Die staatliche Förderung des Bausparens

— Die Funktion des Bausparens bei der Vermögensbildung —

Dissertation

zur Erlangung des Grades eines
Doktors des Rechts der Rechts- u. Wirtschaftswissenschaftlichen
Fakultät der Universität des Saarlandes

Vorgelegt von
Assessor Hans-Jürgen Rublé
Schwäbisch Hall 1987

Dsibui, Saarbrücken
1988

UB/TU
Berlin

Tag der Disputation: 19. Juli 1988
Dekan: Prof. Dr. Wadle
Erstberichterstatter: Prof. Dr. Burmeister
Zweitberichterstatter: PD Dr. Schulze-Fielitz

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41547015_0010

F Ü R U T E

DIE STAATLICHE FÖRDERUNG DES BAUSPARENS

- Die Funktion des Bausparens bei der Vermögensbildung -

Dissertation zur Erlangung
des Grades eines Doktors des Rechts der
Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät
der Universität des Saarlandes

vorgelegt von: Assessor Hans-Jürgen Rublé
Schwäbisch Hall 1987

Inhaltsverzeichnis

A.	Geschichtliche Entwicklung	1
I.	Die Geschichte des deutschen Bausparwesens vom Ende des 1. Weltkriegs bis zum 2. Weltkrieg	1
II.	Die Entwicklung des Bausparens nach dem 2. Weltkrieg	6
B.	Die Vermögensbildung durch das Bausparen	19
I.	Gemeinsame Bestimmungen der steuer- und prämienrechtlichen Förderung	19
1.	Der Bausparvertrag	20
a.	Grund- und Sonderformen	20
aa.	Der Bausparvertrag zugunsten Dritter	22
bb.	Der Gemeinschaftsbausparvertrag	24
b.	Unmittelbarkeit der Rechtsbeziehungen zwischen den Vertragspartnern	26
c.	Die Bausparkasse als Vertragspartner	28
2.	Bausparbeiträge	30
a.	Begünstigte Beiträge	30
aa.	Regelsparbeiträge	30
bb.	Zinsen	31
cc.	Gebühren	33
dd.	Mischformen zwischen Hoch- und Niedrigzinstarifen	35
b.	Nicht begünstigte Bausparbeiträge	36
aa.	Wohnungsbauprämie	37
bb.	Das sogenannte Eineinhalbfache	37
cc.	Das Kreditmittelverbot	40
(a)	Allgemeine Grundsätze	40
(b)	Kreditmittelverbot und Steuerstundung	42
(c)	Kreditmittelverbot und mit dem Bausparen im Zusammenhang stehende Finanzierungsformen	43

(d)	Sonstige Fallgestaltungen	45
dd.	Das Erreichen der Bausparsumme	47
c.	Bausparleistungen zur Erlangung von Baudarlehen	49
aa.	Die Absicht der wohnungswirtschaftlichen Verwendung	49
bb.	Fehlende Rechtsgrundlage für die Absicht als Tatbestandsmerkmal	51
d.	Das Bauspardarlehen	54
aa.	Bedeutung des Abschn. 92 Abs. 2 EStR	54
bb.	Verwendung zum Bau, Erwerb oder für die Verbesserung eines Gebäudes zu Wohnzwecken	56
(a)	Baukosten	58
(b)	Erwerbskosten	59
(c)	Verbesserung eines Gebäudes, das Wohnzwecken dient	60
cc.	Erwerb eines eigentumsähnlichen Dauerwohnrechts	61
dd.	Erwerb von Bauland	63
ee.	Der Bausparer als Erbbauberechtigter	64
ff.	Mietermodernisierung gemäß § 2 Abs. 2 Satz 5 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Satz 3 EStG	65
gg.	Ablösung von Verpflichtungen im Sinne des Abschn. 92 Abs. 2 Ziffer 5 EStR	67
hh.	Die Refinanzierung von Eigenmitteln	73
ii.	Immobilien-Zertifikate	73
jj.	Die Prüfungspflicht der Bausparkassen gemäß § 1 WoPDV bzw. § 29 EStDV	75
e.	Die wohnungswirtschaftliche Verwendung im Inland	75
f.	Die Förderung des inländischen Bausparers	77
aa.	Wohnsitz	78
bb.	Aufenthaltsort	79
cc.	Deutsche im Ausland	80
dd.	Mitglieder der NATO-Truppen	81
3.	Der Verwendungszwang des Bausparers bei der Inanspruchnahme der staatlichen Förderung	82
a.	Die Bedeutung der Sperrfristen	82

b.	Vorzeitige Kündigung, die zur schädlichen Rückzahlung führt	85
c.	Bedingt schädliche Verfügungen	87
aa.	Unschädlichkeit trotz Verfügung	87
(a)	Unverzüglichkeit der wohnungswirtschaftlichen Verwendung	87
(b)	Unmittelbarkeit der wohnungswirtschaftlichen Verwendung	89
bb.	Auszahlung durch Zuteilung	92
cc.	Die Beleihung durch den Bausparer bzw. den Erwerber	95
(a)	Verlust der Verfügungsmacht des Vertragsinhabers	97
(b)	Auffüllkredite und Beleihung	98
dd.	Die Abtretung	100
ee.	Folgen einer schädlichen Verfügung	107
d.	Unschädliche vorzeitige Verfügungen	108
aa.	Tod des Bausparers, seines Ehegatten, des Begünstigten	109
bb.	Erwerbsunfähigkeit gemäß § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 3 zweite Alternative WoPG bzw. 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 c zweite Alternative EStG	110
cc.	Die Arbeitslosigkeit des Bausparers	111
dd.	Gesetz zur Förderung der Rückkehrbereitschaft von Ausländern	116
4.	Verfügungen bauspartechnischer Art	118
a.	Die Erhöhung der Bausparsumme	118
b.	Die Zusammenlegung von Bausparverträgen	120
c.	Die Ermäßigung der Bausparsumme	120
d.	Die Teilung der Bausparsumme	121
e.	Der Darlehensverzicht	124
f.	Die Überleitung des Bausparvertrages auf eine andere Bausparkasse	125
g.	Die Umbuchung von Bauspareinlagen auf einen anderen Bausparvertrag	126

II.	Die Förderung des Bausparens durch Gewährung von Wohnungsbauprämien	127
1.	Wahlrecht nach § 2 b Abs. 1 WoPG bzw. § 10 Abs. 4 Satz 1 EStG	127
2.	Der anspruchsberechtigte Personenkreis	132
a.	Wohnungsbauprämie und Arbeitnehmersparzulage	132
b.	Die Einkommensgrenzen des § 2 a WoPG	133
c.	Das "zu versteuernde Einkommen" im Sinne des § 2 a Abs. 2 Satz 1 WoPG	134
aa.	"Zu versteuerndes Einkommen" und Brutto-Einkommen	134
bb.	Maßgebendes Kalenderjahr	138
cc.	Nachträgliche Änderung der Berechnungsgrundlage	139
3.	Die Prämienhöhe	140
a.	Prämiensatz	141
b.	Die Höchstbeträge gemäß § 3 Abs. 4 WoPG	142
c.	Die Bedeutung der sogenannten Höchstbetragsgemeinschaft	144
aa.	Die Höchstbetragsgemeinschaft der Ehegatten	144
bb.	Die Höchstbetragsgemeinschaft mit Kindern	145
4.	Überweisung, Rückzahlung, Verwendung der Prämie	147
a.	Überweisung der Prämie	147
aa.	Antrag	147
bb.	Ausschlußfrist, Antragsadressat	148
cc.	Prämienfestsetzung	150
b.	Die Rückzahlung zu Unrecht gewährter Prämien	151
aa.	Die Rückforderung gemäß § 4 Abs. 4 Satz 2 WoPG	152
bb.	Die Rückforderung gemäß § 5 Abs. 2 WoPG	152
cc.	Die Rückforderung gemäß § 19 WoPDV	152
dd.	Der Rückforderungsbescheid	153

c.	Verwendung der Prämie	153
III.	Die Förderung des Bausparens durch die Steuerermäßigung	156
1.	Anspruchsberechtigte	157
2.	Die Bausparbeiträge als Sonderausgaben	159
a.	Der Begriff der Vorsorgeaufwendungen	160
b.	Die Höchstbeträge für die tatsächliche Geltendmachung	161
aa.	Der Vorwegabzug gemäß § 10 Abs. 3 Ziffer 2 ESTG	161
bb.	Der sogenannte Grundhöchstbetrag gemäß § 10 Abs. 3 Ziffer 1 EStG	163
cc.	Der sogenanne hälftige Höchstbetrag gemäß § 10 Abs. 3 Ziffer 3 EStG	163
c.	Die Bedeutung der Vorsorgepauschale gemäß § 10 c Abs. 3 EStG	165
3.	Die zweckmäßigste Begünstigungsform	168
IV.	Exkurs: Das 5. VermbG als dritte Säule der Vermögensbildung bei einer Anlage auf einem Bausparvertrag	170
1.	Der begünstigte Bausparer	171
2.	Anlagearten	172
3.	Höhe der Arbeitnehmersparzulage	174
4.	Einkommensgrenzen gemäß § 13 5. VermbG	180
5.	Maßgebendes Jahr sowie maßgebende Sperrfristen	180
6.	Vorteile des Arbeitgebers	182
C.	Ausblick: Hat das Bausparen noch Zukunft?	183

Abkürzungsverzeichnis

a.A. = anderer Ansicht
a.a.O. = am angegebenen Ort
ABB = Allgemeine Bedingungen für Bausparverträge
Abs. = Absatz
Abschn. = Abschnitt
a.E. = am Ende
a.F. = alte Fassung
AFG = Arbeitsförderungsgesetz
Anm. = Anmerkung
AO = Abgabenordnung
Art. = Artikel
Aufl. = Auflage
AVG = Angestelltenversicherungsgesetz

BAFöG = Bundesausbildungsförderungsgesetz
BAK = Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen
BauGB = Baugesetzbuch
BB = Betriebs-Berater
Beil. = Beilage
BerlinFG = Berlinförderungsgesetz
BFH = Bundesfinanzhof
BFHE = amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesfinanzhofs
BGB = Bürgerliches Gesetzbuch
BGBl = Bundesgesetzblatt
BMF = Bundesminister der Finanzen; Bundesministerium der Finanzen
BSozG = Bundessozialgericht
BSpkG = Bausparkassengesetz
BStBl = Bundessteuerblatt
Bt-Drucks. = Bundestags-Drucksache
BVerfG = Bundesverfassungsgericht
BVerfGE = Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwG = Bundesverwaltungsgericht

UNIV. LEIDEN BIBL.

DB	= Der Betrieb
Diss.	= Dissertation
DNotZ	= Deutsche Notar-Zeitschrift
DStR	= Zeitschrift Deutsches Steuerrecht
DStZ	= Deutsche Steuerzeitung
DStZE	= Deutsche Steuerzeitung-Eildienst
EFG	= Zeitschrift Entscheidungen der Finanzgerichte
EStDV	= Einkommensteuer-Durchführungsverordnung
EStG	= Einkommensteuergesetz
EStR	= Einkommensteuer-Richtlinien
EWG	= Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
f.	= folgende (Einzahl)
ff.	= folgende (Mehrzahl)
FamRZ	= Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
FG	= Finanzgericht
FinMin	= Finanzministerium
Fn	= Fußnote
FR	= Finanz-Rundschau
FWW	= Freiwillige Wohnungswirtschaft
GG	= Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
hess.	= hessisch (e, es)
HFR	= Zeitschrift Höchstrichterliche Finanzrechtsprechung
Hrsg.	= Herausgeber
HStruktG	= Haushaltsstrukturgesetz
IStB	= Informationen für steuerberatende Berufe
i.V.m.	= in Verbindung mit
KWG	= Gesetz über das Kreditwesen
Kz	= Kennzahl

LK = Der langfristige Kredit
LSW = Lexikon des Steuer- und Wirtschaftsrechts

ModEnG = Modernisierungs- und Energieeinsparungsgesetz

NATO = Nordatlantischer Verteidigungspakt
NJW = Neue Juristische Wochenschrift
Nr. = Nummer
NRW = Nordrhein-Westfalen
NWB = Neue Wirtschaftsbriefe

OFD = Oberfinanzdirektion
OVG = Oberverwaltungsgericht

PrBw = Privates Bausparwesen

Rdnr. = Randnummer
Rdz. = Randziffer
RVO = Reichsversicherungsordnung
Rz = Randziffer

S. = Seite
Sg. = Sachgebiet
SparPG = Spar-Prämiengesetz
StuW = Steuer und Wirtschaft
SubvAbG = Subventionsabbaugesetz

VermBDV = Verordnung zur Durchführung des Vermögensbildungsgesetzes
VermbG = Vermögensbildungsgesetz
VGH = Verwaltungsgerichtshof
vgl. = vergleiche
VersVerm = Versicherungs-Vermittlung
VW = Versicherungswirtschaft

WEG	= Wohnungseigentumsgesetz
WM	= Wertpapiermitteilungen
WoBauG	= Wohnungsbaugesetz
WoPDV	= Verordnung zur Durchführung des Wohnungsbau-Prämiengesetzes
WoPG	= Wohnungsbau-Prämiengesetz
WoPR	= Richtlinien zum Wohnungsbau-Prämiengesetz
ZfdgK	= Zeitschrift für das gesamte Kreditwesen
Ziff	= Ziffer

Literaturverzeichnis

A. Kommentare

Aye-Brockhoff-Göbelsmann- Knoll-Schickel-Schroeter	RVO-Gesamtkommentar, Bd. 5 Wiesbaden 1986
Bachmann	Bundesausbildungsförderungs- gesetz, 11. Auflage Bonn 1982
Bähre-Schneider	KWG-Kommentar, 3. Auflage München 1986
Blümich-Falk	Einkommensteuergesetz, 12. Auflage, Bd. I, II, 24. Erg.Lief., Bd. III, 23. Erg.Lief. München 1987
Fischer=Dieskau- Pergande-Schwender	Wohnungsbaurecht, Bd. 3.2. 90. Erg.Lief. Juli 1987 Essen 1987
Gagel	Arbeitsförderungsgesetz, Kommentar, 3. Erg.Lief. München 1987
Gérard-Schäfer	Kommentar zu staatlichen Sparförderung und Vermögens- bildung, Lose-Blatt-Sammlung, 9. Auflage, 32. Erg.Lief. Berlin 1987
Grimm	Wohnungsbau-Prämiengesetz, Kommentar Stuttgart 1961

Hartmann-Böttcher-Nissen-Bordewin	Kommentar zum Einkommensteuer- gesetz, Lose-Blatt-Sammlung, 96. Nachlief. Wiesbaden 1987
Herrmann-Heuer-Raupach	Einkommens- und Körperschafts- steuergesetz, Kommentar 19. Auflage, 154. Lief. Juni 1 Köln 1987
Hübschmann-Hepp-Spitaler	Kommentar zur Abgabenordnung u Finanzgerichtsordnung, 119. Li Köln 1987
Kirchhof-Söhn	Einkommensteuergesetz, Komment Köln 1987
Klein-Flockermann-Kühr	Kommentar zum Einkommensteuer- gesetz, 3. Auflage Darmstadt 1981
Lademann-Söffing-Brockhoff	Kommentar zum Einkommensteuer- gesetz, Bd. II, 73. Nachlief. Stuttgart-München-Hannover 198
Lehmann-Schäfer	Bausparkassengesetz und Bauspa kassenverordnung, 2. Auflage Bonn 1977
Littmann-Bitz-Meincke	Das Einkommensteuerrecht, Bd. I, 14. Auflage Stuttgart 1985
Münchener Kommentar	Bürgerliches Gesetzbuch, Allgemeiner Teil, Bd. 1, 2. Auflage München 1984 Sachenrecht, Bd. 4, 2. Auflage München 1986

Palandt	Bürgerliches Gesetzbuch, 46. Auflage München 1987
Reischauer-Kleinhans	Kreditwesengesetz (KWG), Lose-Blatt-Kommentar, Bd. I, Erg.Lief. 3/87 Berlin 1987
Stäuber-Walter	Kommentar zum Wohnungsbau- prämiengesetz (WoPG) und zur steuerlichen Bausparförderung, 6./9./10. Auflage Stuttgart 1976, 1982, 1986
Schmidt	Einkommensteuergesetz Kommentar, 5. Auflage München 1986

B. Bücher, Dissertationen, Monographien

Canaris	Bankvertragsrecht, 2. Auflage Berlin-New York 1981
Degner-Röher	Die Bausparkassen, 6. Auflage Frankfurt 1986
Dornbusch-Jasper-Piltz	Steuervorteile durch Haus- und Wohnbesitz, 3. Auflage München 1987
Gramer	Das Wartezeitproblem der Bausparkassen, Diss. Berlin 1983
Haker-Grill	Deutsches Bankenhandbuch Regensburg 1986

Hörner — Die Stellung der privaten Bausparkassen in der Kreditwirtschaft, Diss. Öhringen 1958

Langer — Eine Idee setzt sich durch Ludwigsburg 1965

Laux — Das kollektive Bausparen Heidelberg 1973

Laux — Die Zwischenfinanzierung von Bausparverträgen, 5. Auflage Heidelberg 1980

Laux — Die Bausparfinanzierung, 5. Auflage Heidelberg 1983

Laux — Bausparwissen für Bankkaufleute, Baufinanzierungs- und Anlagenberater, 4. Auflage Frankfurt 1986

Lehmann — Ausriß der Geschichte des deutschen Bausparwesens Bonn 1983

Lehmann-Zink — Das neue Bauspar-ABC, 3. Auflage Bonn 1984

Ortwein — Die besonderen Risiken und Sicherungen der Bausparkassen, Diss. Münster 1964

Schaub	Arbeitsrechtshandbuch, 6. Auflage, München 1987
Scholz-Boyens-Steinbring- Herrmann-Stenger-Felix- Diedenhofen-Ostendorf- Heinemann-Küffmann-Martin	Handbuch der Bewertung und Besteuerung des Grundbesitzes, 2. Auflage, 43. Lfg., Mai 1987 Köln 1987
Steinmeier	Die Planung der Zuteilungs- Liquidität bei Bausparkassen, Diss. Kiel 1976
Stuhrmann	Die Neu-Besteuerung des Haus- besitzes Bonn 1986
Zink	Bausparen im Spannungsfeld zwischen Konjunktur und Kapitalmarkt Karlsruhe 1982
Zink	Der Bausparvertrag, 3. Auflage Wiesbaden 1984

C. Beiträge aus Büchern und Festschriften

Baumdicker	Vermögenswirksame Leistungen in Lexikon des Steuer- und Wirt- schaftsrechts, Gruppe 4/273 a, März 1984

Kiesel — Grenzüberschreitendes Bauspargeschäft
in Festschrift Robert Lebok, Beiträge zur Theorie und Praxis des Bausparwesens, S. 85 ff
Schwäbisch Hall 1981

Kleiner — Wer sind die Bausparer?
in Festschrift für Walter Englert v. Hahn-Otto (Hrsg.), Ein Zuhause für Menschen, S. 121 ff
Frankfurt 1986

Pelka — Rechtsanwendung und Rechtsetzung durch Verwaltungsvorschriften zum Einkommensteuerrecht und zum Bewertungsrecht
in
Tipke (Hrsg.),
Grenzen der Rechtsfortbildung durch Rechtsprechung und Verwaltungsvorschriften im Steuerrecht, S. 209 ff
Köln 1982

Rudolph — Die Kooperation der Bausparkasse Schwäbisch Hall und der Genossenschaftsbanken im Kreditbereich
in Festschrift Robert Lebok, Beiträge zur Theorie und Praxis des Bausparwesens, S. 143 ff
Schwäbisch Hall 1981

Storck — Neue Herausforderungen für die Bauwirtschaft
in Festschrift für Walter Englert, v. Hahn-Otto (Hrsg.), Ein Zuhause für Menschen, S. 113
Frankfurt 1986

Schwerz — Steuerbegünstigtes Wohneigentum
Staatliche Förderung mit Aufwendungsdarlehen
in Lexikon des Steuer- und Wirtschaftsrechts, Gruppe 8, S. 597 ff
August 1984

Woerner — Die Steuerrechtsprechung zwischen Gesetzeskonkretisierung, Gesetzesfortbildung und Gesetzeskorrektiv,
in
Tipke (Hrsg.)
Grenzen der Rechtsfortbildung durch Rechtsprechung und Verwaltungsvorschriften im Steuerrecht,
S. 23 ff
Köln 1982

Zink — Das kollektive Bausparen - Leistungen und Probleme
in Festschrift für Walter Englert, v. Hahn-Otto (Hrsg.), Ein Zuhause für Menschen, S. 101 ff,
Frankfurt 1986

D. Aufsätze in Zeitschriften

Allhoff — Produktkalkulation von Bausparverträgen durch Endvermögensrechnung
LK 1985, 274 ff

Allhoff	Zum Einfluß einzelner Elemente eines Bausparvertrages auf das Unternehmensergebnis LK 1986, 666 f
Altehöfer	Aktuelle Probleme der Arbeitnehmerbesteuerung DStR 1978, 91 ff
App	Verfassungskonforme Auslegung von § 10 Abs. 6 Nr. 2 EStG FR 1985, 268 f
Barske	Sparen "bei" Kredit oder Sparen "mit" Kredit BB 1959, 187 f
Baue	Steuerbegünstigtes Sparen "mit fremden Mitteln" FR 1956, 418 f
Baumeiste	Bausparen und Immobilien-Zertifikate LK 1973, 670 ff
Baumdicke	Die einheitliche Ausübung des Wahlrechts bei Bausparbeiträgen DStZ 1979, 467 f
Bec	Ehegatten als Bausparer und Prämiensparer nach dem 1.1.1975 DB 1975, 1145
Beck	Die Verwendung von Bausparmitteln als Ersatz von Eigenmitteln DB 1976, 700

Beck — Die Änderung der Sparförderungen durch das Einführungsgesetz zur AO 1977
DB 1977, 413 ff

Beck — Fristenberechnung in der Sparförderung nach dem Einführungsgesetz zur AO 1977
DB 1977, 657

Beck — Die Bedeutung des Steueränderungsgesetz 1977 für das Bausparen
DB 1978, 1297 ff

Beck — Änderungsmöglichkeiten der Wahlrechtsausübung bei Bausparbeiträgen nach EStG und WoPG
FR 1981, 10 ff

Beck — Die Verwendung von Bausparmitteln zur Mietermodernisierung
DStZ 1984, 523 ff

Beck-Astfalk — Pauschbeträge und Pauschale des § 10 c EStG ab 1. Januar 1975
DB 1975, 900 ff

Behrenwaldt — Förderung der Vermögensbildung - setzen sich die Aktienfonds nun durch?
Bank und Markt 1987, 19 ff

Belke — Die Strafzinsen im Kreditgewerbe - ihre Begrenzung aus dem Zinseszinsverbot und ihr Verhältnis zu den gesetzlichen Verzugsfolgen
BB 1968, 1219 ff

Berndt — Wohnungsbau und Wohnungsversorgung in der Bundesrepublik Deutschland - Rückblick - Situation - Ausblick
LK 1985, 699 ff

Birkholz — Der Wohnsitz, seine Begründung, seine Aufgabe und deren Bedeutung im Rahmen des Steuerrechts
DStZ 1979, 247 ff

Bischoff — Die Abzugsfähigkeit von Bausparkassenbeiträgen als Sonderausgaben
StuW 1969, 682 ff

Bock — Neues Bausparkonzept: Wahl der Bewertungsziffer
LK 1986, 273 f

Bornehaupt — Unschädliche Verwendung von Bausparmitteln zum Wohnungsbau
BB 1977, 328 f

Bruschke — Übertragung von Bausparverträgen aus einkommensteuerrechtlicher Sicht
FR 1984, 582 ff

Bruschke — Steuer- und prämienrechtliche Fragen bei der Übernahme von Vorratsbausparverträgen
DStR 1985, 731 ff

Brych — Verwendung von Bausparmitteln zur Leistung von Einkaufsdarlehen an Wohnstifte als vertragsgemäße Verwendung i.S. Abschn. 4 WoPR in Verbindung mit Abschn. 92 Abs. 2 EStR
DB 1971, 1084 f

Brych — Überweisung vermögenswirksamer Leistungen auf den Bausparvertrag des Arbeitgeber-Ehegatten
DB 1972, 945 ff

Brych — Die Zahlungsverpflichtung des Wohnungsverkäufers
DNotZ 1974, 413 ff

Brych — Die Abschlußgebühr des Bausparvertrages in steuerrechtlicher Sicht
DB 1978, Beil. 16 S. 4 f

Brych — Steuerschädlichkeit der Übertragung von Bausparverträgen
DB 1979, 1961 f

Brych — Prämienschädlichkeit der Übertragung und Verwertung von Bausparverträgen
DB 1981, 1069

Brych — Bausparverträge von und für Wohnungseigentümergemeinschaften
FWW 1987, 54 f

Buchholz — Rechtsprobleme einer Wartezeitverlängerung zwischen dem Abschlu und der Zuteilung von Bausparverträgen
BB 1985, 890 ff

Canaris — Der Zinsbegriff und seine rechtliche Bedeutung
NJW 1978, 1891 ff

v. Claer — Kontokorrent- und Kreditaufnahmeverbot in der Einkommensteuer
FR 1958, 535 f

Coböken — Verwendung eines Bausparvertrages zum Betriebsvermögen
DStZ 1980, Beil. 9, III f

Culp — Die Wohnungsbauprämie im bauspartechnischen Vertragsablauf
PrBw 1956, 59 ff

Dannert — Zur Verwendung von Bausparvorhabe im Ausland
DB 1960, 132

Dasske — Übertragung von Bausparverträgen auf eine andere Bausparkasse
BB 1981, 730 f

Degner — Neue Akzente in der Vermögens-Politik
PrBw 1981, 41 ff

Degner — Gedanken zur Arbeitsteilung im Realkredit
LK 1985, 300

Degner — Neue Wege: Auslandsfinanzierungen durch Bausparkassen
PrBw 1985/86, 75 ff

Degner — Die Rolle des Bausparens in der privaten Vermögensbildung
LK 1986, 716 ff

Dittler — Tarifpolitik am Beispiel der LBS Bayern
LK 1986, 204 ff

Egger — Die Beleihung von Kapitansammlungsverträgen gem. § 10 EStG
FR 1959, 155 ff

Eggesiecker — Zur Verfassungsmäßigkeit der Behandlung von Eheleuten bei der Wohnungsbau- und Sparförderung
FR 1969, 382 f

Eckhoff — Wohnungsbaufinanzierung unter wechselnden wirtschaftlichen Bedingungen
LK 1984, 436 ff

Eichhorn — Steuer- und prämienrechtliche Aspekte der "Mietermodernisierung" und Ansätze für eine Förderung
LK 1981, 232 ff

Englert — Die Bausparkassen im internationalen Vergleich
LK 1971, 483 ff

Faltlhauser — Leitbilder und Perspektiven zur Vermögenspolitik
Sparkasse 1986, 523 ff

Forst-Oepen-Sarrazin	Das Steueränderungsgesetz 1977 DB 1977, 1762 ff
Fremann	Bausparen im Wettbewerb ZfdgK 1985, 1022 ff
Fremann	Qualitätsorientierte Unternehmen- politik als Reaktion auf verän- derte Rahmenbedingungen des Bau- sparmarktes LK 1986, 200 ff
Fuchs-Schröder	Abschlußgebühren für Bausparver- träge als Werbungskosten FR 1983, 610 f
Geiger	Die Bedeutung des Bausparens für Volkswirtschaft und Wohnungsbau der Bundesrepublik Deutschland LK 1971, 492 ff
Gérard-Söffing	Das Einkommensteuerreformgesetz FR 1974, 361 ff
Gerke-Schöner	Aspekte der Vermögensverteilung und -bildung in der Bundesrepubl Deutschland LK 1986, 684 ff
Giese	Problematische Experimente in de Vermögenspolitik Sparkasse 1987, 136 ff
Giese	Nachruf auf eine Idee Sparkasse 1987, 226 f

Giloy — Steuerliche Fragen beim Tod des Arbeitnehmers
BB 1979, 624

Grosskopf — Das Kreditangebot der Bausparkassen
LK 1971, 139 ff

Hafemann-Miehe — Neue Perspektiven für das Bausparen
LK 1985, 236 ff

Halaczinski — Gehören die Aufwendungen für Einkaufsmöbel zu den Gebäudeherstellungskosten?
DB 1982, 2588 ff

Hartmann — Der gewöhnliche Aufenthalt im Steuerrecht
DB 1974, 2427 ff

Hartung — Unschädlichkeit der Weiterleitung an den Ehegatten
DB 1967, 1343 f

Hauger — Sparleistungen nach Zuteilung des Bausparvertrages oder bei Darlehensverzicht
DB 1970, Beil. 19, S. 27 ff

Hauger — Unmittelbare Verwendung des Bausparvertrages zum Wohnungsbau
DB 1972, 1314 f

Hauger — Das Gesetz über Bausparkassen
DB 1973, 1286 ff

Hauger — Auswirkungen der Pfändung vermögenswirksamer Leistungen auf Wohnungsbauprämie und Arbeitnehmer-Sparzulage
DB 1975, 1147 ff

Hauger — Verjährung des Wohnungsbauprämie Rückforderungsbescheids
DB 1978, 1299 ff

Henke — Erfüllt das Gesetz über Bausparkassen die Ansprüche einer modernen Städtebaufinanzierung
DB 1972, 2097 ff

Henke — Das Gesetz über Bausparkassen u seine Bedeutung für Bausparkasse und Bausparer
BB 1973, 269 ff

Hofbauer — Steuer- bzw. prämienschädliche Verwendung von Bausparbeiträgen
FR 1968, 405 ff

Höffer — Zur Entwicklung des Sparens im Jahr 1984
Sparkasse 1985, 259 ff

Hoffmann — 25 Jahre Wohnungsbau-Prämiengesetz
PrBw 1977, 45 ff

Horn — Zur entgeltlichen Abtretung von Ansprüchen aus Bausparverträgen
BB 1975, 1101 f

Hornbach — Zur Struktur der Wohneigentumsfinanzierung - Die wichtigsten Ergebnisse
LK 1985, 612 ff

Hussong — Die privaten Bausparkassen als Organisation solidarischer Selbsthilfe
PrBw 1950, 47 ff

Hussong — Bausparguthaben und Bausparverhältnis
PrBw 1958, 57 ff

Hussong — Tarif und Praxis im Bausparwesen
PrBw 1964, 65 ff

Jokl — Die Entwicklung der privaten Bausparkassen nach dem Krieg
LK 1985, 674 ff

Jokl — Wohnungsbau im Umbruch
LK 1987, 250 ff

Jung — Bauspargeschäft 1984
Wirtschaft und Statistik 1985, 762 ff

Kammann — Abschlußgebühren eines Bausparvertrages als Werbungskosten bei schon bestehender Einkunftsquelle
DStR 1979, 374 ff

Kämper — Vorfinanzierung von Bausparverträgen
PrBw 1950, 24 ff

Kessler — Zum Abzug von Abschlußgebühren f
Bausparverträge als vorweggenom-
mene Werbungskosten bei Einkünft
aus Vermietung und Verpachtung
FR 1982, 118 f

Kiesel — Vermögensbildung durch Bausparen
DB 1972, Beil. 23, S. 20 ff

Klug — Der Bausparvertrag im Baufinan-
zierungsangebot einer Bank
LK 1983, 589 ff

Knapp — Die Vervollständigung des Bauspa
kassenrechts durch die Bausparka
sen-Verordnung vom 16. Januar 19
WM 1973, 194 ff

Knapp — Das Gesetz über Bausparkassen -
11 Jahre Tauziehen um ein Grund-
gesetz des Realkredits
WM 1972, 1294 ff

Knodel — Lohnt sich frühzeitiges Bauspare
LK 1984, 232 ff

Knodel — Teilbausparsummen und Teilbauspa
verträge als marktpolitische und
bauspartechnische Instrumente
LK 1986, 207 ff

K.O. — Ein Teil der Kreditwirtschaft
LK 1985, 295

Krahn — Der Einfluß von Kündigungen auf
die Wartezeiten bei Bausparkasse
PrBw 1951, 48 ff

Krahn — Praxis und Gestaltungsmöglichkeiten des Zuteilungsverfahrens
PrBw 1957, 29 ff

Lang — Sonderausgaben beim Bausparen
DB 1979, 1626

Laux — Steuerermäßigung oder Wohnungsbauprämie für Bausparbeiträge
BB 1966, 527 ff

Laux — Die Sonderausgaben für die Privatvorsorge
BB 1967, 889 ff

Laux — Bausparen sichert Wohnungsbaufinanzierung heute und morgen
ZfdgK 1972, 571 ff

Laux — Wartezeitverkürzende Faktoren beim Bausparen
ZdfgK 1972, 862 ff

Laux — Dynamisches Bausparen
BB 1972, 1250 ff

Laux — Begriffe und Bezeichnungen im Bausparwesen
ZfdgK 1973, 133 ff

Laux — Die allgemeinen Geschäftsgrundsätze und Bedingungen für Bausparverträge nach dem Gesetz über Bausparkassen
DB 1973, Beil. 12, S. 1 ff

Laux — Die Vor- und Zwischenfinanzierun von Bausparverträgen aus Zuteilungsmitteln nach der Bausparkassen-Verordnung
BB 1973, 1008 ff

Laux — Die Begrenzung für Groß- und Schnellfinanzierungen im Bauspar geschäft nach der Bausparkassen-Verordnung
BB 1973, 1336 ff

Laux — Das neue Aufsichtsrecht für Bausparkassen
LK 1973, 283 ff

Laux — Die wartezeitverkürzenden Wirkungen von Kündigungen im Bauspargeschäft
LK 1973, 578 ff

Laux — Die Auszehrung der neuen Sonderausgaben-Höchstbeträge durch di steigenden Sozialversicherungsbeiträge bei den Arbeitnehmern
DB 1974, 1880 ff

Laux — Vertragsfortsetzungen und ihre Wirkungen im Bauspargeschäft
LK 1974, 216 ff

Laux — Der wartezeitverkürzende Einflu von Darlehensverzichten in der Bausparpraxis
LK 1974, 417 ff

Laux — Vermögensbildung durch Bausparen
DB 1974, Beil. 23, S. 18 f

Laux — Vermögensbildung durch Bausparen
DB 1975, Beil. 22, S. 9 ff

Laux — Das vermögenswirksam angesparte Guthaben als Startkapital für das Bausparen und die Eigenheimfinanzierung
BB 1977, Beil. 2, S. 1 ff

Laux — Bausparen lohnt jetzt erst recht
DB 1978, Beil. 16, S. 1 ff

Laux — Welche Bedeutung haben die Regelsparbeiträge im Bausparen?
LK 1979, 438 ff

Laux — Wie steht es um die Wartezeiten im deutschen Bausparen?
ZfdgK 1982, 638 ff

Laux — Vorsorgeaufwendungen 1982
BB 1982, Beil. 5, S. 1 ff

Laux — Neue Schnell- und Langzeittarife des Bausparens
VW 1982, 1338 ff

Laux — Übersicht der Disagio-Varianten im Bausparen
VW 1982, 1152 ff

Laux — Die Tarifauffächerung im Bausparen auf einen Blick
VW 1983, 1521 ff

Laux — Wieder 7 Jahre Bindungsfrist nac dem Wohnungsbau-Prämiengesetz
BB 1985, 457 ff

Laux — Vorsorgeaufwendungen 1987
BB 1987, Beil. 8, S. 1 ff

Laux — Brutto- und Nettobezüge der Arbeitnehmer im Jahre 1987
BB 1987, 1510 ff

Lehmann — Neue Musterbedingungen für private Bausparkassen
PrBw 1957, 23 ff

Lehmann — 25 Jahre Steuerbegünstigung des Bausparens
PrBw 1958, 44 ff

Lehmann — Der Zwischenkredit als natürlich Element des Bauspargeschäfts
PrBw 1966, 62 ff

Lex — Die Sperrfristen bei Bausparverträgen
DStR 1968, 729

List — Neue Bausparmodelle in steuerrechtlicher Sicht
DB 1986, 931 ff

Littmann — Der Abzug von Sonderausgaben
FR 1956, 529 ff

Longin-Schlehe — Das Damnum - vorweggezahlter Zi
DStR 1979, 8 ff

Lütge — Der sozialpolitische Aspekt des Bausparwesens PrBw 1950, 38 ff

Lüttge — Neue allgemeine Bedingungen - für Bausparverträge LK 1975, 47 ff

Marcus — Jahreszeitliche Schwankungen der Bauspartätigkeit in der Bundesrepublik Deutschland LK 1976, 297 ff

Metschies — Prämienrechtliche Überlegungen Sparkasse 1980, 53 f

Metzger — Die Bedeutung der Darlehensverzichter für das kollektive Bausparen heute LK 1981, 677 ff

Meyer — Bausparbeiträge und Steuerstundung DSTR 1970, 225 ff

Meyer — Offene Immobilienfonds: Finanzierungsinstrument auf dem Immobilienmarkt LK 1981, 10 f

Meyer — Ist die Behandlung des Damnums durch den BFH bei der Einkommensteuerermittlung nach § 21 a EStG systemgerecht und noch zeitgemäß? DStR 1982, 246 ff

Meyer — Zum Abflußzeitpunkt von Abschlußgebühren für Bausparbeiträge
BB 1984, 849

Möller — Bausparverträge zugunsten Dritter
PrBw 1954, 73 ff

Mölling — Das Bausparen heute: stabile Marktstellung durch nachfrageorientierte Produktvariationen
VersVerm 1985, 524 ff

Nietsch — Bindung an die Wahl der Sonderausgabenvergünstigung für Bausparverträge
FR 1974, 318 f

Nietsch — Abschlußgebühr eines Bausparvertrages als Werbungskosten oder al
prämienbegünstigte Aufwendungen
DB 1980, 759

Nissen — Sonderausgabenabzug für Bausparbeiträge; Wohnungsbauprämien sind
Sparprämien
DStZ 1974, 155

Nissen — Kumulierungsverbot und Ausübung des Wahlrechts
IstB 1974, 37 ff

Nissen — Keine Belehrungspflicht des Finanzamtes zum Kumulierungsverbo
DStZ 1976, 430 f

Oschmann — Bausparkassen und unternehmerisch
Wohnungswirtschaft
LK 1971, 527 ff

Pogge-v.Strandmann — Die Änderungen bei den Sonderausgaben, den außergewöhnlichen Belastungen und der Sparförderung
DB 1974, 1832 ff

Raab — Wann kann man von eigenen verfügbaren Mitteln sprechen?
FR 1961, 14 f

Reuter — Vorsorgeaufwendungen und steuerfreie Einnahmen
BB 1974, 1296 f

Richter — Die Refinanzierung der Bausparkassen und der Kapitalmarkt
LK 1980, 40 ff

Riegelmann — Zur Rechtswirksamkeit von Lohnsteuerjahresausgleichsanträgen minderjähriger Arbeitnehmer
DStZ 1977, 184 ff

Rieger — Steuerliche Konsequenzen aus dem Zinscharakter von Disagio und Damnum
BB 1981, 2133 f

Röher — Bausparen in Deutschland
ZfdgK 1971, 822 ff

Röher — Aus der Geschichte der Landesbausparkassen
LK 1986, 212 ff

Röhrig — Ausgleichszahlungen für die Übertragung von Vorratsbausparverträgen als Werbungskosten bei der Ermittlung der Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung
DB 1987, 456

Römer — Die steuerliche Behandlung des privaten Schimmbades
BB 1976, 408 ff

Rudolph — Einschränkung in der Verwendung steuerbegünstigter Bausparmittel
BB 1971, 1310 f

Rudolph — Verwendung von Bausparmitteln zur Darlehenstilgung
BB 1975, 1375 f

Rumscheid — Auffüllungskredite und Bausparbegünstigungen
DStR 1966, 587 ff

Rumscheid — Die Urteile des BFH vom 22. März 1968 zur Auffüllskreditgewährung - Konsequenzen für die Praxis
DStR 1968, 497 ff

Rumscheid — Neuere Rechtsprechung zu den Bausparbegünstigungen
PrBw 1968, 55 ff

Runge — Die Landesbausparkassen im Sparkassenverbund
LK 1986, 196 ff

Sartor — Zur Kooperation zwischen Banken und ungebundenen Bausparkassen
LK 1986, 474 ff

Schäfer — Vermögensbildung durch Bausparen
DB 1973, Beil. 23, S. 18 ff

Schäfer — Geschäftsbedingungen und Geschäftsgrundsätze der Bausparkassen
ZdfgK 1975, 142 ff

Schäfer — Entwicklungen der grenzüberschreitenden Tätigkeiten von Bausparkassen in der Europäischen Gemeinschaft
LK 1984, 307 ff

Schäfer — Perspektiven des Bausparens für die 90er Jahre
PrBw 1985/1986, 42 ff

Schlarb — Festsetzung und Rückforderung der Wohnungsbau- und Sparprämie im Blickwinkel der Abgabenordnung 1977
BB 1979, 1087 ff

Schlarb — Bausparbeiträge im Jahr der Eheschließung
DStZ 1981, Beil. 4, I ff

Schoen — Das fünfte Vermögensbildungsgesetz
BB 1987, 894 ff

Schubäus — Finanzierung und steuerliche Förderung von Eigenheimen
LK 1984, 536 ff

Sièvi — Ist Bausparen heute und in Zukunft zu empfehlen?
Bankinformation 1987, Heft 10, S. 9 ff

Sonnenschein — Zur Frage der Verfassungsmäßigkeit des Kumulationsverbots von Spar- und Wohnungsbauprämie für Ehegatten
DStR 1973, 136 ff

Sonnenschein — § 1 Abs. 4 Nr. 3 a SparPG (Kumulationsverbot) hinsichtlich der Auswirkungen auf Ehegatten verfassungsgemäß
DStR 1973, 735 f

Späth — Zur Problematik der beschränkt abziehbaren Sonderausgaben
BB 1970, 661 ff

Stephan — Das Wohneigentumsförderungsgesetz (Teil I)
DB 1986, 1141 ff

Stolz — Aufhebung des Kumulierungsverbotes durch das 4. Vermögensbildungsgesetz
FR 1984, 639 f

Stracke-Pohl — Financial Services in Deutschland (II): Marktstrategien der Bausparkassen
Die Bank 1987, 421 ff

Stuhrmann — Steuerliche Behandlung der Guthabenzinsen zwischenfinanzierter Bausparguthaben und der Zwischenkreditzinsen
DStZ 1980, 407 ff

Stuhrmann — Kurzdarstellung der Änderungen durch das Gesetz zur Änderung und Vereinfachung des Einkommensteuergesetzes
FR 1980, 404 ff

Tipke — Rechtsetzung durch Steuergerichte und Steuerverwaltungsbehörden
StuW 1981, 189 ff

Trippen — Die Tarifpolitik der Bausparkassen
LK 1971, 498 ff

Uelner — Das Steueränderungsgesetz 1977 - Übersicht und Ausblick
DStZ 1977, 403 ff

Vassel — Beiträge an Bausparkassen als Sonderausgaben
BB 1959, 1245 f

Visarius — Beiträge zu Versicherungen und Bausparkassen als Sonderausgaben
BB 1961, Beil. 32, S. 1 ff

Waldeyer — Ist das Kumulationsverbot von Spar- und Wohnungsbauprämie für Ehegatten verfassungswidrig? DStR 1970, 532 ff

Walter — Zweifelsfragen zum Wohnungsbau-Prämiengesetz und zum Spar-Prämiengesetz DB 1970, 19 ff

Walter — Zur Problematik der gespaltenen Sperrfrist bei Bausparverträgen DB 1970, 1997 ff

Walter — Anzeigepflichten nach dem WoPG, dem SparPG und dem 3. Vermögensbildungsgesetz DB 1971, 1075 ff

Walter — ABC der wohnungswirtschaftlichen Verwendungsmöglichkeiten von Bausparverträgen während der steuerlichen Sperrfrist DB 1973, 2112 ff

Wiechers — Das Tarifsystem der Bausparkasse: Finanzierungsbausteine für das Eigenheim LK 1984, 298 ff

Wiechers — Neue Strukturen im Baufinanzierungsgeschäft LK 1985, 232 ff

Wiechers — Die Einstellung der Bausparkundschaft im Wandel
LK 1986, 215 f

Wocher — Zur Problematik der Zwischenkreditgewährung bei Bausparkassen
LK 1979, 396 ff

Weissbart-Hundt — Die Eigentumsbildung im Wohnungsbau
PrBw 1982, 64 ff

Zeitel — Gespaltene Konjunktur
PrBw 1984/1985, 43 ff

Zink — Aspekte der Vermögenspolitik und die Bedeutung des Bausparens im Rahmen der Vermögensbildung
PrBw 1977, 40 ff

Zink — Überlegungen zur Refinanzierung der Bausparkassen
LK 1981, 432 ff

Zink — Ist Bausparen zinsabhängig?
LK 1982, 672 ff

Zink — Bausparen - lästige Konkurrenz oder sinnvolle Ergänzung im Bereich des Realkredits?
LK 1983, 584 ff

Zink — Aspekte der gegenwärtigen Diskussion der Bausparförderung
PrBw 1983, 46 ff

Zink — Aktuelle Probleme der Refinanzierung der Bausparkassen
LK 1984, 758 ff

- Die Funktion des Bausparens bei der Vermögensbildung -

A. Geschichtliche Entwicklung

1.
Die Geschichte des deutschen Bausparwesens vom Ende des 1. Weltkriegs bis zum 2. Weltkrieg

Nach dem 1. Weltkrieg entstand zum einen infolge des kriegsbedingten Stillstandes, zum andern aber auch durch Zuwanderung von Umsiedlern ein enormer Fehlbedarf an Wohnungen in Deutschland. Nach einer Reichswohnzählung von 1927 waren ca. eine Million Menschen ohne eigene Wohnung (*1).

Die unternehmerische Wohnungswirtschaft konnte diesen Bedarf nicht decken. Es fehlte an dem dazu benötigten Leihkapital, das zudem wegen der Inflation nur zu Hypothekenzinssätzen beschafft werden konnte. In dieser Notlage realisierte der Schriftsteller Georg Kropp 1924 den bereits 40 Jahre zuvor von Pastor Friedrich von Bodelschwingh begonnenen, jedoch fehlgeschlagenen Versuch, eine "Bau-Sparkasse für Jedermann" - so das von Bodelschwingh 1885 in Bielefeld gegründete Institut - ins Leben zu rufen. Als Abteilung des Eigenheimvereins "Gemeinschaft der Freunde (GdF)" gründete Kropp im schwäbischen Wüstenrot die erste deutsche Bausparkasse (*2). Das Gründungsmotto lautete: Jeder deutschen Familie ein eigenes Heim (*3). Der Gründung lag die Idee zugrunde, eine Gemeinschaft Wohnungssuchender zu bilden, deren Mitglieder sich gegenseitig zu planmäßigem "kollektivem" Sparen in eine gemeinsame Kasse verpflichteten. Als Gegenleistung hatten die Mitglieder Anspruch darauf, aus der gemeinsamen Sparmasse in einer bestimmten Reihenfolge eine vertraglich

festgelegte Summe zum Wohnungsbau zu erhalten. Der Bausparvertrag war und ist somit ein "kombiniertes Spar- und Kreditinstrument" (*4), wobei bauspartechnisch ein funktionsfähiges Bausparkollektiv eine Ausgewogenheit zwischen Spar- und Darlehensleistungen erfordert (*5). Diese grundsätzliche Identität zwischen Ersparnis und Investition unterscheidet Bausparkassen von sonstigen Kreditinstituten, aber auch zu ausländischen "offenen" Bausparsystemen (*6).

Die GdF warb auf der Grundlage dieser Idee für den Abschluß von Bausparverträgen, die den Bausparer zur Entrichtung monatlicher Bausparbeiträge verpflichtete und ihm im Gegenzug den Anspruch gab, von der Bausparkasse nach der sogenannten "Zuteilung" des Vertrages die Rückzahlung seiner Spargelder und die Gewährung eines Baudarlehens zu verlangen. Dieses Baudarlehen war die Differenz zwischen der Summe, über die der Vertrag lautete und dem Guthaben, das der Bausparer angespart hatte.

Der Erfolg, den die erste deutsche Bausparkasse damit hatte, bewirkte in den Jahren 1926 bis 1931 eine immer stärkere Gründungswelle von Bausparkassen, die dazu führte, daß in dieser Zeit bei den Registergerichten über 400 Bausparkassen eingetragen waren (*7).

Besonders erwähnenswert ist dabei die 1928 gegründete Beamtenbausparkasse. Vorangegangen war im Jahre 1927 das Beamtenheimstättengesetz. Dieses ermöglichte es, daß die Beamtenbausparkasse, die nur mit Angehörigen des Öffentlichen Dienstes, ursprünglich sogar nur mit Beamten, Bausparverträge abschloß, sich erfüllungshalber einen der Höhe der monatlichen Bauspar- bzw. Tilgungsbeiträge entsprechenden Teil der Dienstbezüge

abtreten ließ (*8). Diese Abtretung erlaubte es, daß das Bauspardarlehen nicht durch eine erstrangige Hypothek abgesichert werden mußte, sondern auch nachrangig gesichert werden konnte. Der Gründer der Beamtenbausparkasse, Lubahn, vertrat dabei sogar die Auffassung, daß diese für die heutigen Bausparverträge so prägende nachrangige Sicherung nur durch die nach dem Beamtenheimstättengesetz vorgesehene Abtretung der Beamtenbezüge möglich sei (*9). Dieses hätte dazu geführt, daß die Idee des Bausparens praktisch nur mit Angehörigen des Öffentlichen Dienstes durchführbar gewesen wäre. Diese Beschränkung auf einen bestimmten Personenkreis setzte sich jedoch nicht durch; vielmehr schufen andere Institute, vor allem die 1931 gegründete Grundkredit - Deutsche Bausparer AG (die heutige Bausparkasse Schwäbisch Hall AG) sowie in sehr starkem Maße die 1928 gegründete Heimstatt Bauspar-AG, Vertragsarten, die eine nachrangige Sicherung des Bauspardarlehens vorsahen. Die Urform aller heute noch gebräuchlichen Vertragsarten, 1935 von der Heimstatt kreiert, sah vor, daß die Bausparsumme sich aus Bausparguthaben und durch zweite Hypothek zu sicherndem Bauspardarlehen zusammensetzte (*10).

Neben den oben erwähnten privaten Bausparkassen wurden auf Initiative des Deutschen Sparkassen- und Giroverbandes ab 1928 auch öffentlich-rechtliche Bausparkassen gegründet. Ausschlaggebend dafür war der Erfolg der privaten Institute, die eine Marktlücke beim nachstelligen Realkredit entdeckt hatten und erfolgreich nutzten. Obwohl die Sparkassen ursprünglich diese Idee abgelehnt hatten (*11), forcierten sie sie ab 1928. Der Grund ist darin zu sehen, daß den Sparkassen, die ja Kredite, die durch die erstrangige Hypothek abgesichert waren, vergaben, nicht daran gelegen war, auf diesem Markt eigene Konkurrenz-

unternehmen zu schaffen. Demzufolge sollte es Funktion der ihnen nahestehenden Bausparkassen sein, für den Wohnungsbau den zweitrangigen Kredit zur Verfügung zu stellen. Diese klare Arbeitsteilung führte dann dazu, daß sich der Bausparvertrag als zweitstellig gesicherter Kredit schlechthin für den Wohnungsbau durchsetzte und ihm diesbezüglich eine Komplementärfunktion auf dem Realkreditmarkt zukam (*12). Diese Beleihungspolitik und die sich daraus ergebende Arbeitsteilung zwischen Bausparkassen und anderen Instituten setzte dann Anfang der 30er Jahre ein und fand ihren administrativen Abschluß mit dem Erlaß des Reichswirtschaftsministeriums über die "Neuordnung des Bausparwesens" vom 11. April 1938. Gleichzeitig wurden in dem Erlaß bis dahin bestehende zinslose Tarife verboten (*13).

Dieser Wandel in der kreditwirtschaftlichen Funktionsbestimmung von der ursprünglichen - das Bausparkollektiv überfordernden (*14) - Vollfinanzierung zur Teilfinanzierung wurde aber auch durch einen Mangel des Vollfinanzierungskonzepts hervorgerufen. Im Gegensatz zur Anlaufzeit nach ihrer Gründung, die einen starken Zustrom neuer Kunden mit sich brachte, konnte mit Nachlassen und Normalisieren des Kundenstroms das dann ungünstig werdende Verhältnis der noch nicht zugeteilten Verträge zu den zur Verfügung stehenden Zuteilungsmitteln nicht mehr ausgeglichen werden. Es trat das heute noch sehr aktuelle Problem der Verlängerung der Wartezeiten auf, eines der "Hauptprobleme des Bausparkollektivssystems" (*15).

Die Bausparkassen versuchten, dieses Problem unter Kontrolle zu bringen, zunächst damit, daß sie Zuteilungsvoraussetzungen wie z.B. Mindestsparguthaben oder eine Mindestwartezeit einführten. Doch zusammen mit einer starken Ausdehnung des Neugeschäfts

konnten diese Zuteilungsvoraussetzungen nicht verhindern, daß die Bausparkassen mit dem Vollfinanzierungskonzept letztlich nicht mehr konkurrenzfähig waren. Die Bausparer waren nämlich gezwungen, etwa die Hälfte der Vertragssumme anzusparen, um das Bauspardarlehen zu erhalten. Dieses war dann aber nicht wesentlich günstiger als Kredite von anderen Instituten, die dafür eine erstrangige Sicherheit verlangten (*16). Folge davon war, daß es in den Jahren 1935 bis 1938 fast soviele Vertragskündigungen wie Neuabschlüsse gab.

Ob deswegen von der Vollfinanzierung Abstand genommen werden und eine Konzentration auf die am Kapitalmarkt nicht angebotenen zweitrangig gesicherten Realkredite erfolgen sollte, war zwischen den Bausparkassen äußerst umstritten. An die Spitze derer, die sich für letzteres entscheiden wollten, setzte sich unter Einfluß ihres Aufsichtsratsvorsitzenden Arnold Knoblauch die Heimstatt Bauspar-AG. Knoblauch konnte sich letztlich mit der Idee von der Beschränkung der Bausparkassen auf die Teilfinanzierung durchsetzen, weil er im Juni 1935 zum Nachfolger Ferdinand Ostertags als Leiter der Fachgruppe PRIVATE BAUSPARKASSEN bestellt wurde, einem Verband, der alle privaten Bausparkassen vereinigte (*17). In dieser Funktion legte er 1935 dem Reichskommissar für das Kreditwesen einen Reformplan vor, dessen Schwerpunkt die Beschränkung des Bauspargeschäfts auf die Gewährung von zweitrangig gesicherten Baudarlehen war. Der Reichskommissar war durch das Kreditwesengesetz 1934 neben der bereits bestehenden Aufsicht durch das Reichsaufsichtsamt für Privatversicherung für die privaten und durch die Aufsichtsbehörden der Länder für die öffentlichen Bausparkassen zusätzlich zur Aufsicht über die Bausparkassen bestimmt worden.

Trotz anhaltendem Widerstand gegen diese von Knoblauch initiierten Pläne durch eine Reihe großer Bausparkassen, die in der Reduzierung von der Voll- auf die Teilfinanzierung die Gefahr sahen, daß hiermit die Hypothekenbanken die Bausparkassen an Bedeutung weit übertreffen würden, erließ das Reichswirtschaftsministerium am 11. April 1938 Richtlinien zur Neuordnung des Bausparwesens, die unter anderem diese Teilfinanzierung, also die Beschränkung der Bausparkassen auf die Vergabe von zweitrangig gesicherten Baukrediten zu derem wichtigsten Arbeitsfeld erklärten und zugleich die Verpflichtung normierten, eine entsprechende Änderung der Geschäftsbedingungen - auch für laufende Verträge - vorzunehmen. Diese gemäß den Richtlinien vorgesehene Neuordnung des Bausparwesens wurde praktisch bereits im Jahre 1939 endgültig abgeschlossen.

Wie bedeutsam dieser Schritt für die kreditpolitische Funktionsbestimmung der Bausparkassen werden sollte, wurde erst später ersichtlich. Der Ausbruch des 2. Weltkrieges machte zunächst alle an diese Reform geknüpften Hoffnungen der Bausparkassen zunichte.

II. Die Entwicklung des Bausparens nach dem 2. Weltkrieg

Ähnlich wie nach dem 1. Weltkrieg war die Situation nach dem 2. Weltkrieg. Wiederum war kriegsbedingt eine starke Nachfrage nach Wohnungen vorhanden. Ein Viertel der Vorkriegswohnungen war zerstört oder zumindest stark beschädigt, nur die Hälfte ohne ernste Schäden. Es fehlten 1949 in der Bundesrepublik ungefähr

5 bis 6 Millionen Wohnungen (*18). Wiederum war gleichzeitig ein starker Kapitalmangel, insbesondere für zweitrangige Kredite gegeben. Jetzt begann die 1939 abgeschlossene Reform des Bausparwesens, die eine Beschränkung auf die Teilfinanzierung vorsah, vollständig ihre Bedeutung zu entfalten. Es stand ein Finanzsystem zur Verfügung, das dazu beitrug, daß die Bausparkassen einen spektakulären Beitrag für den Wiederaufbau des Wohnungsbestandes in der Bundesrepublik erbrachten. Mit dieser kreditpolitischen Funktion waren die Bausparkassen in wenigen Jahren Spitzeninstitute auf dem Markt der Wohnungsbaufinanzierung. So lag das Bilanzvolumen der Bausparkassen bei Kriegsende etwa bei 900 Millionen Reichsmark und nach der Währungsumstellung 1948 bei 99,3 Millionen DM (*19). Alleine die Bilanzsumme der größten deutschen Bausparkasse betrug 1984/1985 über 33 Milliarden DM (*20); die Gesamtbilanzsumme aller Bausparkassen betrug 1985 über 160 Milliarden DM bei einem Vertragsbestand aller Bausparkassen von 24 Millionen Verträgen über eine Bausparsumme von über 840 Milliarden DM (*21). Alleine im Jahr 1985 steuerten die Bausparkassen für den Wohnungsbau Finanzierungsmittel in Höhe von 44,4 Milliarden DM bei; dieses stellt einen Anteil an der Wohnungsbaufinanzierung aller Kapitalsammelstellen in Höhe von 41,3 % dar (*22). Mit diesen Finanzierungsleistungen nehmen die Bausparkassen unangefochten die Spitzenposition in der Baufinanzierung ein.

Von sehr großer Bedeutung für diese Expansion des Bausparens war und ist auch seine staatliche Förderung. Begonnen hat diese staatliche Förderung damit, daß im Jahre 1934 Bausparbeiträge zusammen mit bestimmten Versicherungsbeiträgen als Sonderausgaben vom zu versteuernden Einkommen abziehbar waren. Diese Möglichkeit besteht auch heute noch und bewirkt, daß dabei z.B.

im Jahre 1985 rund 790 Millionen Steuern, 1986 noch 640 Millionen DM Steuern eingespart wurden (*23). Größere Bedeutung kommt dagegen der durch das Wohnungsbauprämiengesetz eingeführten Wohnungsbauprämie für Bausparbeiträge zu. Hierfür wandte der Staat im Jahre 1985 rund 1 Milliarde DM auf (*24).

Des weiteren zählt das Bausparen zum Anlagekatalog für vermögenswirksame Leistungen nach dem Fünften Vermögensbildungsgesetz.

Diese gesamte staatliche Förderung hat große Auswirkungen auf das Bauspargeschäft. Nicht von ungefähr fielen der Boom des Bausparens in den 70er Jahren und die damals im Vergleich zu heute erheblich höhere staatliche Förderung (*25) zusammen. Einen Überblick über die seit dem Erlaß des Wohnungsbauprämiengesetzes 1952 erfolgten Veränderungen der prämienrechtlichen Bausparförderung ergibt sich aus nachfolgender Übersicht (*26).

Die wichtigsten Änderungen des Wohnungsbau-Prämiengesetzes (WoPG)
vom 17. März 1952 (BGBL I 1952, Seite 139 ff.) - Stand Mai 1987

Inkrafttreten	Änderungsgesetz	Inhalt der Änderung	Geänderte Vorschrift
18.12.1954	Gesetz zur Neuordnung von Steuern v. 16.12.1954, BGBL I Seite 373, Art.6	- Sperrfrist von 5 Jahren eingeführt	§ 2
		- Wohnungsbausparverträge und Verträge mit Wohnungs- und Siedlungsunternehmen bzw. Organen der staatlichen Wohnungspolitik neu geregelt mit dreijähriger Festlegungsfrist	§ 2
		- bei Höchstbetragsgemeinschaft muß die Ehe das ganze Jahr über bestanden haben	§ 3
		- Stichtag für den Wohnsitz bei Ermittlung des zuständigen Finanzamts 20.09. (bisher 10.10.)	§ 4
		- Nachsichtgewährung i.S.d. AO wird bei Abgabe von Wohnungsbauprämienanträgen zugelassen (AO = Abgabenodnung)	§ 4

Inkrafttreten	Änderungsgesetz	Inhalt der Änderung	Vorschrift
		- Änderung des Verfahrens bei Überweisung und Rückzahlung der Wohnungsbauprämie; entsprechende Anwendung der AO-Vorschriften für das Prämienverfahren	§ 5
		- Beschränkung des Wahlrechts auf Bausparbeiträge bzw. Sonderausgabenabzug	§ 8
01.04.1955	Gesetz zur Neuordnung von Steuern vom 16.12.1954 (BGBL I, S. 373, Art. 6 u. 7)	Erhöhung der Beteiligung des Bundes bei Aufbringung der Mittel für die Wohnungsbauprämien	§ 7
01.07.1956	II. Wohnungsbaugesetz vom 27.06.1956 (BGBL I, S. 523) § 119	Erhöhung der Beteiligung des Bundes bei Aufbringung der Mittel für die Wohnungsbauprämien	§ 7
30.07.1958	Gesetz zur Änderung des Gesetzes über die Gewährung von Prämien für Wohnungsbausparer (Wohnungsprämiengesetz) v. 24.07.1958 (BGBL I, S. 539), Art. 1	- Einführung des Kreditmitelverbots ab ab 01.01.1959	§ 2
		- Beschränkung des Kreises der Abtretungsempfänger auf Angehörige; Sogenanntes Abtretungsverbot für Bausparverträge, die ab dem 01.01.1959 abgeschlossen werden	§ 2

Inkrafttreten	Änderungsgesetz	Inhalt der Änderung	Geänderte Vorschrift
		- Neuformulierung (keine inhaltliche Änderung) des Wahlrechts	§ 8
09.03.1960	Steueränderungsgesetz 1960 vom 30.07.1960 (BGBL I, S. 616)	- Verlängerung der Sperrfrist auf 6 Jahre - Beschränkung der Bauspareinzahlungen auf das Eineinhalbfache	§ 2 § 2
29.07.1961	Gesetz zur Änderung des II. Wohnungsbaugesetzes, anderer wohnungsbaurechtlicher Vorschriften und über die Rückerstattung von Baukostenzuschüssen vom 21.07.1961 (BGBL I, S. 1041), Art. III, VIII, § 5	Erhöhung der Beteiligung des Bundes bei der Aufbringung der Mittel für die Wohnungsbauprämien	§ 7
01.01.1966	Finanzgerichtsordnung vom 09.10.1965 (BGBL I, S. 1477) § 166	Eröffnung des Finanzrechtswegs im Wohnungsbauprämienverfahren	§ 8 a jetzt § 8 Abs. 3

Inkrafttreten	Änderungsgesetz	Inhalt der Änderung	Geänderte Vorschrift
01.01.1967	Steueränderungsgesetz 1966 v. 23.12.1966 (BGBL I, S. 702) Art. 3, Art. 1	- Verlängerung der Sperrfrist auf 7 Jahre (Wohnungsbauprämie) bzw. 10 Jahre (Sonderausgaben)	§ 2
		- Einführung des Kumulierungsverbots (gleichzeitige Inanspruchnahme von Wohnungsbauprämie und Sparprämie bzw. Wohnungsbauprämie und Sonderausgabenabzug). Regelung des Wahlrechts in § 2 statt bisher in § 8	§ 2
		- Streichung Wahlrechtsregelung jetzt in § 2, seit 01.10.1975 in § 2 a	§ 8
01.07.1969	Gesetz zur Änderung des II. Gesetzes zur Förderung der Vermögensbildung der Arbeitnehmer v. 03.09.1969 (BGBL I, S. 1563)	Zusätzliche Prämienbegünstigung vermögenswirksamer Leistungen von 312 DM (II. VermBG) über den prämienbegünstigten Höchstbetrag hinaus, begünstigt für Einzahlungen ab 01.01.1969	§ 3
22.08.1969	Steueränderungsgesetz 1969 vom 18.08.1969 (BGBL I, S. 1211), Art. 11	- Neuregelung der Wohnbausparverträge und der Baufinanzierungsverträge	§ 2
		- Einführung der Zusatzprämie für Bezieher kleiner oder mittlerer Einkommen ab dem 01.01.1969	§ 3

Inkrafttreten	Änderungsgesetz	Inhalt der Änderung	Geänderte Vorschrift
		- Antragsfrist für Abgabe der Wohnungsbauprämie 30. September als Ausschluß (bisher Abgabetermin für Steuererklärungen) für Einzahlungen ab 01.01.1969	§ 4
		- Berichtigungsmöglichkeit der Prämienfestsetzung bei Änderung der Besteuerungsgrundlage im Einkommensteuer-Verfahren	§ 8
01.07.1970	Gesetz zur Änderung des II. Gesetzes zur Förderung der Vermögensbildung der Arbeitnehmer vom 27.06.1970 (BGBL I, S. 925), Art. 3	Zusätzliche Prämienbegünstigung vermögenssamer Leistungen von 624 DM (III. VermBG) über den prämienbegünstigten Betrag hinaus. Begünstigt für Einzahlungen ab 01.01.1971	§ 3
11.08.1974	Einkommensteuerreformgesetz vom 05.05.1974 (BGBL I, S. 1769) Art. 4	- Einführung von Einkommensgrenzen (24.000 DM/48.000 DM Alleinstehende/ Verheiratete) für die Prämiengewährung bei Einzahlung ab dem 01.01.1975	§ 2 a
		- Rückforderungsmöglichkeit von Wohnungsbauprämien, die zu Unrecht gewährt worden sind, durch das Finanzamt	§ 4

Inkrafttreten	Änderungsgesetz	Inhalt der Änderung	Geänderte Vorschrift
		- Neuregelung von Kumulierungsverbot und Wahlrecht für Einzahlungen ab 01.01.1975, keine Unterscheidung von Alt- und Neuverträgen. Einheitliche Ausübung des Wahlrechts, Wegfall des Eintragens der Bausparkassenbeiträge auf der Lohnsteuerkarte, Durchbrechung des Kumulierungsverbots für vermögenswirksame Leistungen	§ 2 b
		- Wegfall der Zusatzprämie für Einzahlungen ab 01.01.1975	§ 3
		- Abschaffung Höchstprämie von 400 DM, dafür Einführung von Höchstbeträgen für prämienbegünstigte Aufwendungen (800 DM Alleinstehende/ 1.600 DM Verheiratete)	§ 3
		- Reduzierung des Prämiensatzes von 25 % auf 23 % zuzügl. 2 % pro Kind für Einzahlungen ab dem 01.01.1975	§ 3
22.12.1974	Gesetz zur Änderung des Sparprämiengesetzes und Wohnungsbauprämiengesetzes vom 20.12.1974 (BGBL I, S. 3626) Art. 2	Zusätzliche Prämienbegünstigung von USG-Leistungen	§ 3

Inkrafttreten	Änderungsgesetz	Inhalt der Änderung	Geänderte Vorschrift
01.01.1975	Einführungsgesetz zum Einkommensteuerreformgesetz vom 21.12.1974 (BGBL I, S. 3656) Art. 17	Ausdehnung der Unterbrechung des Kumulierungsverbots für Unterhaltssicherungsleistungen	§ 2 b
01.01.1976	Haushaltsstrukturgesetz vom 18.12.1975 (BGBL I, S. 3091) Art. 37	- Reduzierung des Prämiensatzes von 23 % auf 18 % - Erweiterung des Verwendungskatalogs von Bausparverträgen auf Wohnbesitzwohnungen	§ 3 § 2
01.01.1977	Einführungsgesetz zur AO vom 14.12.1976 (BGBL I, S. 3341) Art. 50	- Anpassung des prämienrechtlichen Ehegattenbegriffs an den Einkommensteuerrechtlichen Ehegattenbegriff - Anwendung der AO-Vorschriften auf das Prämienverfahren - Anwendung der AO-Vorschriften, insbesondere der Straf- und Bußgeldbestimmungen	§ 3 § 4 § 8
21.08.1977	Steueränderungsgesetz 1977 vom 16.08.1977 (BGBL I, S. 1586)	Möglichkeit der unschädlichen Vertragsauflösung bei mindestens einjähriger	§ 2

Inkrafttreten	Änderungsgesetz	Inhalt der Änderung	Geänderte Vorschrift
03.12.1978	Steueränderungsgesetz vom 30.11.1979 (BGBL I, S. 1849) Art. 3	Neuregelung der Erhöhung der Einkommensgrenzen für Kinder, für die Unterhalt gezahlt wird	§ 2 a
19.08.1980	Gesetz zur Änderung und Vereinfachung des Einkommensteuergesetzes und anderer Gesetze vom 18.08.1980 (BGBL I, S. 1537) Art. 12	Wegfall der Bindungswirkung bei Ausübung des Wahlrechts ab Kalenderjahr 1980	§ 2 b
27.06.1981	Subventionsabbaugesetz vom 26.06.1981 (BGBL I, S. 537) Art. 6	- Ausschluß der Prämienbegünstigung für zulagebegünstigte vermögenswirksame Leistungen	§ 1
		- Einschränkung des Kumulierungsverbots durch Wegfall der Prämienbegünstigung von vermögenswirksamen Leistungen und der zusätzlichen Begünstigung von USG-Leistungen sowie der Streichung der Sparprämien bei prämienbegünstigten Sparverträgen, die nach dem 12.11.1980 abgeschlossen worden sind.	§ 2
		- Wegfall der zusätzlichen Prämienbegünstigung von USG-Leistungen ab dem 01.01.1982	§ 3

Inkrafttreten	Änderungsgesetz	Inhalt der Änderung	Geänderte Vorschrift
		- Reduzierung des Prämiensatzes von 18 % auf 14 % für Einzahlungen ab dem 01.01.1982	§ 3
13.11.1981	Subventionsabbaugesetz vom 26.06.1981 (BGBL I, S. 537) Art. 6	Verlängerung der Sperrfrist auf 10 Jahre bei Neuverträgen, wenn Wohnungsbauprämie in Anspruch genommen wird	§ 2
01.01.1982	Zweites Gesetz zur Verbesserung der Haushaltsstruktur vom 22.12.1981 (BGBL I, S. 1523) Art. 28	Erweiterung des Verwendungskatalogs von Bausparverträgen auf Modernisierungsmaßnahmen des Mieters	§ 2
29.11.1983	Gesetz zur Förderung der Rückkehrbereitschaft von Ausländern vom 28.11.1983 (BGBL I, S. 1377) Art. 7	Möglichkeit der unschädlichen Vertragsauflösung bei vorzeitiger Rückkehr von Ausländern in ihr Heimatland	§ 2
01.11.1984	Steuerbereinigungsgesetz 1985 vom 14.12.1984 (BGBL I,S. 1493) Art. 45	Verringerung der Sperrfrist auf 7 Jahre für Neuverträge ab dem 01.11.1984, wenn Wohnungsbauprämie in Anspruch genommen wird	§ 2

Inkrafttreten	Änderungsgesetz	Inhalt der Änderung	Geänderte Vorschrift
01.01.1985	Krankenhaus-Neuordnungsgesetz vom 20.12.1984 (BGBL I, S.1716) Art. 2	Der Bund übernimmt die Aufbringung der Mittel der Wohnungsbauprämien allein	§ 7
12.07.1985	Wohnrechts-Vereinfachungsgesetz 1985 vom 11.07.1985 (BGBL I, S. 1277)	Wohnbesitzbrief-Erwerb ist keine wohnwirtschaftliche Verwendungsmöglichkeit mehr	§ 2
01.01.1986	Gesetz über ein Wiedereingliederungshilfe im Wohnungsbau für rückkehrende Ausländer vom 18.2.1986 (BGBL I, S. 280), § 8	Möglichkeit der unschädlichen Verwendung der Bausparsumme durch Ausländer im Heimatland bei vorzeitiger Rückkehr	§ 2
01.01.1986	Steuersenkungsgesetz 1986/1988 vom 26.06.1985 (BGBL 1985 I, S. 1153), Art. 2	Änderung des Kinderbegriffs: Stiefkinder zählen nicht mehr als Kinder; fernerhin muß das Kind wenigstens vorübergehend unbeschränkt einkommensteuerpflichtig gewesen sein	§ 3

B. Die Vermögensbildung durch das Bausparen

Aus dem geschichtlichen Überblick war schon die Funktion des Bausparens bei der Vermögensbildung zu ersehen. Ein Bausparvertrag dient von seiner ursprünglichen Bedeutung dazu, Beziehern mittlerer und kleinerer Einkommen für Aufwendungen, die der Förderung des Wohnungsbaus dienen, staatliche Vergünstigungen zu gewähren (*27). Der Staat hilft beim Anspare des für das Bauspardarlehen erforderlichen Eigenkapitals wahlweise mit der Gewährung einer Steuervergünstigung oder aber vor allem durch die Gewährung von Wohnungsbauprämien. Ziel dabe ist, ein möglichst breitgestreutes Wohnungseigentum zu fördern, das immer noch eines der wichtigsten Sparziele darstellt (*28).

Bei der Förderung des Bausparens spielt die Wohnungsbauprämie die größte Rolle, die 1985 staatliche Aufwendungen in Höhe von 1,06 Milliarden DM erforderte.

1.
Gemeinsame Bestimmungen der steuer- und prämienrechtlichen Förderung

Beide Förderarten, obwohl in einigen Punkten unterschiedlich, haben in vielem die gleichen Voraussetzungen. Dieses gilt insbesondere, was die Beschränkung in den Verwendungsmöglichkeiten der Bausparmittel anbelangt. Grundvoraussetzung für die Inanspruchnahme beider Förderungsmöglichkeiten ist, daß ein Bausparvertrag gemäß § 2 Abs. 2 Ziffer 1 WoPG bzw. § 10 Abs. 1 Ziffer EStG abgeschlossen wurde.

1. Der Bausparvertrag

a) Grund- und Sonderformen

Ein Bausparvertrag ist ein gegenseitiger Vertrag mit einer Bausparkasse, die dem Bausparer nach Einzahlung von Bauspareinlagen einen Anspruch auf Auszahlung eines Baudarlehens bzw. - so die Begriffsbestimmung des § 1 Abs. 2 BSpKG - eines Bauspardarlehens gewährt (*29). Diese Auszahlung erfolgt nach der sogenannten Zuteilung, die grundsätzlich davon abhängig ist, daß die für die Auszahlung zur Verfügung stehenden Finanzmittel, die im wesentlichen aus den angesparten Geldern der Bausparer bestehen, ausreichen. Das Zuteilungsverfahren sieht dabei bei den Bausparkassen unterschiedlich aus; alle verlangen in der Regel dagegen - ähnlich dem § 11 der Musterbedingungen der öffentlichen und privaten Bausparkassen (*30) - das Vorliegen einer Mindestsparzeit sowie eines Mindestsparguthabens (*31).

Da der Bausparvertrag ein gegenseitiger Vertrag im Sinne der §§ 320 ff. BGB ist, regelt sich sein Zustandekommen auch alleine nach zivilrechtlichen Vorschriften, die im einzelnen durch die einschlägigen Allgemeinen Bedingungen der Bausparkassen ausgeformt werden. So kann z.B. ein Minderjähriger nur mit Zustimmung seiner gesetzlichen Vertreter einen Bausparvertrag rechtswirksam abschließen, es sei denn, es liegt ein Fall des § 113 Abs. 1 Satz 1 BGB vor (*32). Obwohl grundsätzlich somit die §§ 145 ff. BGB über das zivilrechtliche Zustandekommen eines Bausparvertrages entscheiden, ist in prämienrechtlicher bzw. steuerrechtlicher Hinsicht zu beachten, daß eine Vereinbarung über eine Rückwirkung des Vertragsbeginns unbeachtlich ist (*33). Dieses hat z.B. für die Berechnung so maßgeblicher Fristen wie die Bindungsfristen gemäß § 2 Abs. 2 Satz 3 WoPG bzw. § 10 Abs. 6

Ziffer 2 EStG sowie die 4-Jahres-Frist zur Ermittlung des sogenannten Eineinhalbfachen gemäß § 2 Abs. 1 Ziffer 1 Satz 2 WoPG bzw. § 10 Abs. 1 Ziffer 3 Satz 2 EStG Bedeutung. Auch der sogenannte bauspartechnische Vertragsbeginn, grundsätzlich der Monatserste, unterfällt diesem Rückwirkungsverbot, so daß ihm keine steuer- und prämienrechtliche Bedeutung zukommt (*34).

Auch bei besonderen Vertragsarten zeigt sich dieser Doppeleinfluß von Zivil- und Steuer- bzw. Prämienrecht. Dieses gilt für Gemeinschaftsverträge, vor allem aber für Bausparverträge zugunsten Dritter. Bei letzteren wird die Auszahlung des Bausparguthabens und ggf. Bauspardarlehens an einen Begünstigten so vereinbart, daß dieser das Recht erhält, die Bausparmittel von der Bausparkasse zu fordern; somit liegt ein Vertrag zugunsten Dritter im Sinne der §§ 328 ff. BGB vor. Dennoch ist nach den prämienrechtlichen bzw. steuerrechtlichen Vorschriften die Art der Begünstigung nicht gleichgültig. Dieses bringen die einschlägigen Einkommensteuerrichtlinien (EStR) in Abschnitt 94 Abs. 4 Satz 2 zum Ausdruck (*35). Nach § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 3 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 c EStG kann ein Erbe als neuer Vertragsinhaber die vom Erblasser eingezahlten begünstigten Bausparbeiträge ohne Verwendungsnachweis frei verwenden. Die einschlägigen Gesetzesvorschriften führen den Begünstigten nicht auf, gewähren also seinem Erben dieses Recht nicht. Dennoch gestattet dem Erben die Finanzverwaltung ein solches Vorgehen gemäß Abschnitt 94 Abs. 4 Satz 2 EStR. Da es sich hierbei um ein Abweichen zugunsten des Erben des Begünstigten vom Gesetzeswortlaut handelt, bestehen grundsätzlich keine Bedenken gegen diese Verwaltungspraxis (*36). Voraussetzung für eine prämienrechtlich sowie steuerrechtlich nicht zu beanstandende Verfügung des Erben

des Begünstigten ist jedoch, daß der Erblasser im Zeitpunkt seines Todes ein vererbliches Recht hat. Liegt dagegen eine widerrufliche Begünstigung vor, wird der Bausparvertrag aus der Bindung nicht frei (*37).

aa) Der Bausparvertrag zugunsten Dritter

Bei einem Bausparvertrag zugunsten Dritter sind nur die Beiträge des Bausparers begünstigt, weil nur er die notwendigen unmittelbaren Rechtsbeziehungen zur Bausparkasse hat (*38). Demzufolge kann der Begünstigte selbst einen eigenen Bausparvertrag begünstigt besparen, selbst wenn er diesen eigenen Vertrag für das gleiche Bauvorhaben verwenden will. Eine gegenteilige Absicht des Gesetzgebers läßt sich weder aus dem WoPG noch aus dem EStG entnehmen (*39). Neben der sogenannten Ablebensbegünstigung ist der in der Praxis am häufigsten anzutreffende Bausparvertrag zugunsten Dritter derjenige, der zum Inhalt hat, den Dritten zu einem bestimmten Zeitpunkt, in der Regel bei Zuteilung, in den Vertrag einrücken zu lassen. Nach herrschender Meinung ist ein sofort als Vertrag zugunsten Dritter abgeschlossener Bausparvertrag prämien- und steuerrechtlich zulässig, insbesondere zählt er nicht zu den schädlichen vorzeitigen Verfügungen im Sinne des § 2 Abs. 2 Satz 3 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 EStG (*40). Nach dem eindeutigen Wortlaut zählen hierzu lediglich die Auszahlung der Bausparsumme, die Rückzahlung geleisteter Beiträge und die Beleihung und Abtretung von Ansprüchen aus dem Bausparvertrag. Ein Vertrag zugunsten Dritter fällt hierunter nicht. Es kann dabei auch keine Rolle spielen, wann dieser Vertrag zugunsten Dritter abgeschlossen wird. Die Annahme, daß eine nachträgliche Vereinbarung einer Abtretung gleichkäme (*41), ist

unzutreffend. Zum einen kann es rechtlich keinen Unterschied machen, ob die Begünstigung von vorneherein oder nachträglich vereinbart wird. Zum andern zählt § 2 Abs. 2 Satz 3 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 EStG abschließend diejenigen Verfügungen auf, die für die empfangenen Vergünstigungen schädliche Wirkungen haben. Auch im Steuerrecht gilt das Prinzip der Einheit der Rechtsordnung, so daß grundsätzlich bei der Beurteilung der schädlichen Verfügungen von den zivilrechtlichen Begriffen auszugehen ist. Ein Vertrag zugunsten Dritter gemäß den §§ 328 ff. BGB ist ein völlig anderes Rechtsgeschäft als die Abtretung bzw. Übertragung eines Bausparvertrages (*42). Es ist daher ohne weiteres nicht möglich, eine nachträgliche Begünstigung einer Abtretung im Sinne des § 2 Abs. 2 Satz 3 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 EStG gleichzustellen. Hätte der Gesetzgeber dieses gewollt, hätte er angesichts der Verschiedenheit der Rechtsgeschäfte dieses bei seinen vielfachen Änderungen des WoPG bzw. EStG klarstellen müssen; das ist nicht geschehen.

Umstritten ist, wer die begünstigten Bausparmittel für wohnungswirtschaftliche Zwecke verwenden muß, der Begünstigte (*43) oder der Bausparer (*44). Hier ist von entscheidender Bedeutung, daß in steuerrechtlicher Hinsicht Bausparbeiträge deshalb abgesetzt werden können, weil sie Vorsorgeaufwendungen darstellen. Es müssen also Vorsorgeaufwendungen des Bausparers vorliegen, woraus weiterhin folgt, daß die begünstigten Bausparmittel für wohnungwirtschaftliche Zwecke des Bausparers verwandt werden müssen (*45). Dieses ist auch im Vergleich zur Vorschrift des § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 2 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 b EStG gerechtfertigt. Danach ist im Falle einer Abtretung oder Übertragung eines Bausparvertrages der Erwerber verpflichtet, die gebundenen Bausparmittel für den Bausparer bzw. dessen

Angehörige wohnungswirtschaftlich zu verwenden. Da insofern eine wirtschaftliche Vergleichbarkeit mit der Begünstigung gegeben ist, gilt dieses entsprechend auch für einen Vertrag zugunsten Dritter (*46).

bb) Der Gemeinschaftsbausparvertrag

Begünstigt bespart werden kann auch ein Bausparvertrag, bei dem mehrere Personen gemeinschaftlich Vertragspartner der Bausparkasse sind (*47). Nach § 24 der einschlägigen Musterbedingungen (*48) steht die Verfügungsmacht über den Bausparvertrag dabei den Vertragsinhabern zusammen zu. Dabei kann es sich im Einzelfall um eine BGB-Gesellschaft handeln (*49), in der Regel wird es jedoch eine Bruchteilsgemeinschaft im Sinne der §§ 741 ff. BGB sein (*50). Der in der Praxis häufigste Fall dürfte dabei der Gemeinschaftsvertrag unter Ehegatten sein, wobei jedoch auch der einheitliche Bausparvertrag einer Wohnungseigentümergemeinschaft an Bedeutung gewinnt (*51). Viele Bausparkassen beschränken sogenannte Gemeinschaftsverträge auf diejenigen zwischen Ehegatten. Grund hierfür sind die dann in prämien- und steuerrechtlicher Hinsicht nicht auftretenden Probleme sonstiger Gemeinschaftsverträge. Staatliche Vergünstigungen kann nämlich auch hier nur derjenige der Gemeinschaft erhalten, der selbst Beiträge erbringt (*52). Hierüber haben die an der Gemeinschaft Beteiligten auch den Nachweis zu führen, wollen sie die staatlichen Vergünstigungen in Anspruch nehmen (*53). Diese Nachweisprobleme ergeben sich prämienrechtlich bei Ehegatten, die eine sogenannte Höchstbetragsgemeinschaft im Sinne des § 3 Abs. 5 WoPG bilden, nicht. Bei einer solchen Höchstbetragsgemeinschaft spielt es nämlich keine Rolle für die

Höhe der prämienbegünstigten Aufwendungen, wer diese Aufwendungen leistet. Bei den Beiträgen, die als Sonderausgaben gemäß § 10 EStG geltend gemacht werden, gibt es zwar diese Höchstbetragsgemeinschaft nicht; dennoch gewährleistet § 26 Abs. 1 EStG auch, daß in denjenigen Fällen, in denen Ehegatten zwischen getrennter Veranlagung und Zusammenveranlagung wählen können, sie Sonderausgaben für Bausparbeiträge geltend machen können, wobei es nicht entscheidend ist, wer diese Beiträge geleistet hat (*54).

Umstritten ist, ob dieses auch gilt, wenn ein Gemeinschaftsvertrag erst nachträglich durch Beitritt entsteht und dieser Beitritt 4 Jahre nach Vertragsbeginn liegt. Hier greift nämlich prämienrechtlich § 2 Abs. 1 Ziffer 1 Satz 2 WoPG, steuerrechtlich § 10 Abs. 1 Ziffer 3 Satz EStG ein, wonach nach Ablauf von 4 Jahren geleistete Beträge nur dann begünstigt sind, wenn sie das Eineinhalbfache des durchschnittlichen Jahresbetrages der in den ersten 4 Jahren eingezahlten Bausparbeiträge nicht übersteigen (*55). Der Beitretende selbst hat nichts geleistet; demzufolge wären seine Aufwendungen nicht mehr begünstigt (*56). Der Wortlaut der einschlägigen Vorschriften deckt diese Einengung selbst nicht, da aus ihm nicht hervorgeht, daß das Eineinhalbfache personenbezogen und nicht vertragsbezogen aufzufassen ist. Vielmehr deutet der Wortlaut von § 2 Abs. 1 Ziffer 1 Satz 2 WoPG und § 10 Abs. 1 Ziffer 3 Satz 2 EStG darauf hin, daß das Eineinhalbfache vertragsbezogen ist, da auf Beiträge "im Kalenderjahr" abgestellt wird. Es ist also z.B. bei einer Abtretung im vierten Jahr nicht möglich, daß der Zedent und der Zessionar jeder für sich getrennt das Eineinhalbfache ausnutzt; der Zessionar ist dazu nur befugt, wenn und soweit sein Rechtsvorgänger dieses nicht bereits getan hat (*57).

Für die Vertragsbezogenheit spricht auch die teleologische Auslegung des Eineinhalbfachen, wonach verhindert werden soll, daß kurz vor Ablauf der Sperrfristen große begünstigte Beträge geleistet werden, über die der Bausparer wieder kurzfristig nach Ablauf der Sperrfristen frei verfügen kann (*58). Wenn aber das Eineinhalbfache vertragsbezogen zu verstehen ist, so sind lediglich die Einzahlungen der ersten vier Jahre auf den Vertrag und nicht, wer diese eingezahlt hat, entscheidend. Bei einem Gemeinschaftsvertrag müßten demgemäß entgegen der BFH-Entscheidung (*59) dem nach vier Jahre Beitretenden auch die Zahlungen des Bausparers selbst zugerechnet werden (*60).

b) Unmittelbarkeit der Rechtsbeziehungen zwischen den Vertragspartnern

Prämien- und Steuerbegünstigungen für Beiträge auf Bausparverträge kann nur derjenige erhalten, der in unmittelbaren Rechtsbeziehungen zur Bausparkasse steht (*61). Dieses setzt zum einen selbstverständlich voraus, daß der Bausparer Vertragspartner ist, zum andern aber auch, daß er als solcher vertraglich verpflichtet ist, die Beiträge zu leisten (*62).

Die Anforderungen, die an diese Voraussetzungen gestellt werden, sind hoch, um damit jegliche Strohmannverträge, also jede mehrfache Ausnutzung von Bausparvergünstigungen zu vermeiden (*63). Schließt jemand bloß formell, tatsächlich aber für Rechnung und im Auftrag eines anderen einen Bausparvertrag ab, kann er keine Prämien- bzw. Steuervorteile beanspruchen (*64). Da es sich bei den Prämien- bzw. Steuervorteilen um staatliche Vergünstigungen handelt, werden im Falle nicht aufklärbarer tatsächlicher

Unklarheiten dem Bausparer diese angelastet, da er es in den Händen hat, für klare Verhältnisse bezüglich des Vorhandenseins der Voraussetzungen zu sorgen (*65). Diese auch im öffentlichen Recht geltenden Beweislastregeln lassen jedoch den das Verwaltungsrecht beherrschenden Untersuchungsgrundsatz unberührt. Es ist danach unzulässig, etwa in Fällen, wo es um Rechtsverhältnisse mit Angehörigen geht, dem Bausparer immer die Beweislast für das Nichtvorliegen von Strohmannverträgen aufzuerlegen (*66). Auch im Verwaltungsprozeßrecht gilt, daß jeder, der einen Anspruch geltend macht, die anspruchsbegründenden, jeder, der einen rechtsvernichtenden Einwand geltend macht, die rechtsvernichtenden Tatsachen zu beweisen hat. Im Falle eines sogenannten Strohmannvertrages wird es fast immer um den rechtsvernichtenden Einwand der Finanzverwaltung gehen, die Voraussetzungen zur Gewährung der Prämien- bzw. Steuervorteile hätten nicht vorgelegen. Die Tatsache für einen rechtsvernichtenden Einwand hat aber derjenige zu beweisen, der ihn erhebt, somit also die Finanzverwaltung (*67). Obwohl aufgrund der fehlenden unmittelbaren Rechtsbeziehungen ein Strohmannvertrag steuer- und prämienrechtlich wegen der mißbräuchlichen Inanspruchnahme staatlicher Vergünstigungen nicht anerkannt wird, ändert dieses nichts an der zivilrechtlichen Wirksamkeit der Vertragsbeziehungen zwischen Strohmann und Bausparkasse. Diese Vertragsbeziehung beurteilt sich ausschließlich nach den Vorschriften des BGB (*68).

Ebenso zivilrechtlich wirksam, anders aber als die Strohmannverträge auch steuer- und prämienrechtlich von Bedeutung, ist das Handeln eines Treuhänders. Der Unterschied besteht hier darin, daß von vorneherein ein eindeutiges, klares Handeln im Auftrag und für Rechnung einer anderen Person vorliegt (*69).

Dieses Treuhandverhältnis muß auch tatsächlich bestehen, da nur in diesen Fällen § 39 Abs. 2 Ziffer 1 Satz 2 AO, der im Prämienrecht über § 8 Abs. 1 Satz 1 WoPG ebenfalls gilt, einschlägig ist (*70). Ein bloßes Tätigwerden im Interesse anderer Personen reicht dafür nicht aus. Dieses ist insbesondere bei sogenannten Vorrats- bzw. Sammelbausparverträgen von Bedeutung. Dabei handelt es sich um solche Verträge, die von Kreditinstituten, Arbeitgebern, Baufirmen etc. abgeschlossen und bespart werden, um sie später - nach entsprechender Aufteilung - auf Interessenten, Arbeitnehmer etc. zu verteilen (*71). Die Unternehmen selbst sind dafür weder prämien- noch steuerbegünstigt, und zwar wegen § 1 Satz 1 WoPG bzw. § 10 EStG in Verbindung mit § 1 Abs. 1 EStG. Die Dritten, für die die Verträge vorsorglich abgeschlossen worden sind, können aber diese Beiträge ebenfalls nicht geltend machen, da es an einem Treuhandverhältnis fehlt. Auch Entgelte, die diese dritte Personen für die Übertragung der (aufgeteilten) Vorrats- bzw. Sammelbausparverträge zahlen, wirken sich nicht aus. Es fehlt an den unmittelbaren Rechtsbeziehungen zur Bausparkasse (*72). Causa der Entgeltszahlung ist nämlich nicht der Bausparvertrag, sondern der Vertrag zwischen Erwerber und ehemaligen Bausparvertragsinhaber (*73).

c) Die Bausparkasse als Vertragspartner

§ 2 Abs. 1 Ziffer 1 WoPG bzw. § 10 Abs. 1 Ziffer 3 Satz 1 EStG nennen als prämien- bzw. steuerbegünstigte Aufwendungen solche Beträge, die an Bausparkassen gezahlt werden. Bausparkassen sind als einzige Banken (*74) gemäß § 1 Abs. 1 Satz 2 BSpKG berech-

tigt, das Bauspargeschäft zu betreiben. Ihr Geschäftsbetrieb ist somit darauf gerichtet, aber auch, abgesehen von den zulässigen Geschäften nach § 4 BSpKG darauf beschränkt (*75), Bausparein-lagen von Bausparern entgegenzunehmen und aus den angesammelten Beträgen den Bausparern Bauspardarlehen für wohnungswirtschaft-liche Zwecke zur Verfügung zu stellen. Diese Bausparkassen müssen ihren Sitz oder ihre Geschäftsleitung im Inland haben bzw. ihnen muß die Erlaubnis zum Geschäftsbetrieb im Inland erteilt worden sein. Für die Geltendmachung von steuerlichen Vergünstigungen ergibt sich dieses aus § 10 Abs. 2 Ziffer 3 EStG. Diese Einschränkung begegnet auch keinen verfassungsrecht-lichen Bedenken (*76). Das WoPG selbst erwähnt diese Ein-schränkung nicht. Lediglich die verwaltungsintern geltenden Richtlinien zum WoPG (*77) beziehen sich in Abschnitt 4 "Bei-träge an Bausparkassen" auf entsprechende Regelungen im Ein-kommensteuerrecht. Trotz dieser im Prämienrecht bloß verwal-tungsintern bestehenden Einschränkung besteht gegen deren Gültigkeit keine Bedenken; es kann insofern keine Differen-zierung zwischen Prämien- und Steuervergünstigungen geben. Ein klares Indiz dafür gibt § 2 Abs. 3 WoPG, der bezüglich der Beiträge an Bausparkassen prämienrechtlich unmittelbar auf die Einkommensteuer-Durchführungsverordnung (EStDV) zu § 10 EStG und damit mittelbar auch auf dessen Wortlaut Bezug nimmt. Mit dieser Bezugnahme wird klargestellt, daß diese Aufwendungen begrifflich Sonderausgaben im Sinne des § 10 EStG sind (*78). Damit gelten auch die dort genannten Einschränkungen.

Gegenwärtig gibt es in der Bundesrepublik 12 öffentliche und 17 private Bausparkassen (*79).

2. Bausparbeiträge

a) Begünstigte Beiträge

aa) Regelsparbeiträge

Zunächst einmal fallen unter die begünstigten Beiträge die Regelsparbeiträge, d.h. die mit der Bausparkasse vertraglich vereinbarten laufenden Beiträge. Nach herrschender Meinung handelt es sich dabei um eine Naturalobligation, da "der Bausparer in der Ansparzeit des Bausparvertrages gegenüber der Bausparkasse eine Gläubiger- und nicht etwa eine Schuldnerposition einnimmt" (*80). Gegen diese bloße Einstufung als Naturalobligation spricht jedoch der Wortlaut der einschlägigen Allgemeinen Bedingungen der Bausparkassen, die von einer Verpflichtung zur Leistung von Sparbeiträgen ausgehen (*81). Die jeweiligen Regelsparbeiträge hängen von der Höhe der Bausparsumme sowie dem jeweiligen Tarif ab. In der Regel liegt bei den Standardtarifen dieser Regelsparbeitrag zwischen 3 DM und 5 DM je 1.000 DM Bausparsumme (*82). Keine Rolle spielt, wie dieser Regelsparbeitrag erbracht wird, ob einmal oder in mehreren Raten oder pro Monat. Darüber hinaus sind auch alle Beiträge begünstigt, die freiwillig als Sonderzahlungen geleistet werden. Die Begünstigung endet jedoch dann, wenn ein Beitrag die Bausparsumme übersteigt (*83). Dieses gilt auch, wenn diese Überschreitung durch die Zinsen erfolgt, die der Bausparer für seine Einlagen erhalten hat (*84). Die Bausparsumme ist nämlich die entscheidende Bezugsgröße. Wird sie erreicht, sind weitere (begünstigte) Einzahlungen schon aus tatsächlichen Gründen nicht denkbar (*85).

Bausparbeiträge werden aber nicht deshalb zu nicht begünstigten Einzahlungen, weil sie auf bereits zugeteilte Bausparverträge erfolgen. Erst die Auszahlung, nicht die Zuteilung, beendet den Sparprozeß. Erfolgt eine Auszahlung ganz oder teilweise, so ist ein begünstigtes Weitersparen des Vertrages nicht mehr möglich (*86). Dieses gilt auch bei einer ganz oder teilweise stattfindenden Rückzahlung, die von der Auszahlung zu unterscheiden ist. In Anlehnung an § 2 Abs. 2 Satz 3 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 EStG bedeutet Rückzahlung, daß der Bausparer die angesparten Beiträge vor Zuteilung aufgrund einer Kündigung erhält (*87), wohingegen Auszahlung den typischen Vertragsablauf, d.h. die Fälligkeit des Bausparguthabens ausgelöst durch die Zuteilung meint. Zwischen beiden besteht ein enormer rechtlicher Unterschied (*88). In der Regel besteht bei einer Kündigung gemäß § 9 der den Musterbedingungen nachgebildeten Allgemeinen Bedingungen der Bausparkassen eine Kündigungsfrist. Solange die Rückzahlung noch nicht begonnen hat, sind noch während des Ablaufs dieser Frist eingezahlte Beträge prämien- und steuerbegünstigt (*89).

Auch Beiträge, die ein Zessionar nach einer Abtretung auf den Bausparvertrag zahlt, sind begünstigt (*90). Wegen der Voraussetzungen der unmittelbaren Rechtsbeziehungen eines Bausparers zur Bausparkasse gilt dieses aber nicht für den an den Zedenten gezahlten Ablösebeitrag (*91).

bb) Zinsen

Soweit Zinsen dem Bausparkonto gutgeschrieben werden, was nach allen Allgemeinen Bedingungen der Bausparkassen entsprechend § 6 der Musterbedingungen der Fall ist, zählen auch sie zu den begünstigten Bausparbeiträgen. Es spielt dabei keine Rolle, ob

die Gelder, für die sie ausgezahlt werden, selbst prämien- bzw. steuerbegünstigt sind (*92). Zinsen aus der Wohnungsbauprämie fallen darunter, aber auch Zinsen aus vermögenswirksamen Leistungen gemäß § 1 Satz 2 Ziffer 1 WoPG in Verbindung mit § 2 5. VermBG. Ob allerdings auch Zinsen aus Sparbeiträgen darunter fallen, die im wirtschaftlichen Zusammenhang mit der Aufnahme eines Kredites stehen, erscheint äußerst zweifelhaft (*93). § 2 Abs. 2 Satz 1 WoPG bzw. § 10 Abs. 2 Ziffer 1 EStG stellt in seinem Wortlaut klar, daß nicht nur ein unmittelbarer, sondern auch bereits ein mittelbarer Zusammenhang von Sparleistungen mit der Aufnahme eines Kredites genügt, um die Begünstigung auszuschließen. Zu Recht stellen die hierzu ergangenen Verwaltungsrichtlinien darauf ab, daß ein Verstoß gegen das Kreditmittelverbot immer dann vorliegt, wenn ein ursächlicher innerer Zusammenhang zwischen Beitragsleistung und Kreditaufnahme vorliegt (*94). Das Kreditmittelverbot soll, das bringen die Tatbestandsmerkmale "unmittelbar/mittelbar" zum Ausdruck, jeden Zusammenhang der Beiträge mit der Verwendung fremder Mittel ausschließen (*95). Zwischen Zinsen und dem eingesetzten Kapital besteht aber ohne weiteres ein solcher ursächlicher Zusammenhang; ansonsten wäre z.B. auch die Besteuerung der Zinsen gemäß § 20 EStG als Einkünfte aus Kapitalvermögen nicht denkbar. Wenn aber ein unmittelbarer ursächlicher Zusammenhang zwischen Kapital und Zins besteht, so erscheint es gekünstelt, zwischen den durch Kreditaufnahme getätigten Bauspareinlagen und den Zinsen für diese Beiträge einen so losen Zusammenhang konstruieren zu wollen, daß nicht einmal ein mittelbarer Zusammenhang zwischen Kredit und Zinsen bestünde (*96). Vielmehr stehen unmittelbar im Zusammenhang Kredit und Einlagen, mittelbar aber die Zinsen für diese Einlagen zum Kredit. Andernfalls bliebe zum einen die gerade in § 2 Abs. 2 Satz 1 WoPG bzw. § 10 Abs. 2 Ziffer 1 EStG gemachte Unterscheidung von unmittelbar und

mittelbar ohne reale Bedeutung; zum andern aber würde auch die Funktion des Zinses bezüglich des eingesetzten Kapitals als Einkunft daraus verkannt (*97). Zinsen sind in rechtlicher Hinsicht Früchte; als Früchte teilen sie das Schicksal der Beiträge (*98).

Sinn und Zweck des Kreditmittelverbotes ist es, daß verhindert werden soll, daß jemand, der an sich keine Sparbeiträge erbringen kann, durch Kredite mißbräuchlich staatliche Vergünstigungen erwirbt (*99). Es kann aber keinen Unterschied machen, ob er diese Kredite direkt als begünstigte Sparform einzahlt oder aber anderweitig anlegt, die sich aus dieser Anlage ergebenden Zinsen aber auf einen Bausparvertrag einzahlt. Beides würde gegen Sinn und Zweck der Regelung in § 2 Abs. 2 Satz 1 WoPG bzw. § 10 Abs. 2 Ziffer 1 EStG verstoßen. Bezogen auf die Zinsen eines Kredits kann es keine Rolle spielen, in welcher Weise dieser angelegt wurde. In allen Anlageformen sind die erzielten Zinsen Ergebnis dieser Anlage. Erfolgt daher eine Einzahlung des Kredites direkt auf einen Bausparvertrag, so sind die dann erzielten Zinsen daraus nicht begünstigt, da der Kredit "auslösendes Moment" (*100) hierfür war.

cc) Gebühren

Zu den begünstigten Bausparbeiträgen zählen schließlich auch die Gebühren, die beim Abschluß des Bausparvertrages anfallen. Sie teilen in der Regel das Schicksal der Bausparbeiträge (*101). Dieses gilt insbesondere für die Abschlußgebühren (*102) sowie die bei Erhöhung der Bausparsumme anfallende Gebühr.

Die Abschlußgebühr kann aber nur dann als begünstigter Beitrag angesehen werden, wenn es sich begrifflich um Sonderausgaben handelt. Nur als solche sind Bausparbeiträge steuerlich abzugsfähig nach § 10 EStG und demzufolge auch prämienrechtlich begünstigt (*103). Dieses ist jedoch nicht immer der Fall. Abschlußgebühren können nämlich auch Werbungskosten der Einkunftsart "Vermietung und Verpachtung" im Sinne des § 21 EStG sein (*104). Möglich ist dieses z.B. dann, wenn ein enger zeitlicher und wirtschaftlicher Zusammenhang mit der beabsichtigten Errichtung eines Gebäudes gegeben ist (*105). Die Planung muß dabei schon so weit gediehen sein, daß dem Steuerpflichtigen keine andere Möglichkeit verbleibt, als den Bausparvertrag zur Baufinanzierung zu verwenden. Man spricht hier von vorweggenommenen Werbungskosten (*106). Sind Abschlußgebühren - sei es als normale oder vorweggenommene Werbungskosten - einzustufen, so kommt selbstverständlich § 10 EStG, der ja Sonderausgaben und nicht Werbungskosten voraussetzt, nicht in Betracht. Ausscheiden muß dann aber auch eine prämienrechtliche Berücksichtigung. Es ist nicht möglich, Wohnungsbauprämie und Werbungskostenabzug bezüglich der Abschlußgebühren gleichzeitig zu beanspruchen (*107). Das kann auch nicht daraus geschlossen werden, daß ein Kumulierungsverbot gemäß § 2 b WoPG bzw. § 10 Abs. 5 EStG nur zwischen Sonderausgaben und Wohnungsbauprämie bestünde, nicht aber zwischen Werbungskosten und Geltendmachung einer Prämie. Dieses trifft zwar grundsätzlich zu. Vorliegend geht es jedoch nicht um das Wahlrecht zwischen Prämie und Steuerermäßigung oder das Kumulierungsverbot, sondern um das Vorliegen von Tatbestandsvoraussetzungen. § 2 b bzw. § 10 Abs. 4, Abs. 5 EStG setzen für die Prämienbegünstigung voraus, daß es sich bei den Beiträgen um Sonderausgaben handelt. Das folgt zudem aus § 2 Abs. 1 Ziffer 1 in Verbindung mit § 2 Abs. 3 WoPG, der auf § 10 EStG mittelbar verweist (*108).

Außer der Abschlußgebühr sind noch sonstige Gebühren zu nennen, die als begünstigte Beiträge in Betracht kommen. Dies sind vor allem Umschreibegebühren, die bei der Übertragung eines Bausparvertrages von einer Bausparkasse verlangt werden können, aber auch die regelmäßig im Laufe der Vertragsbeziehungen anfallenden Kontoführungsgebühren oder sonstige Bearbeitungsgebühren. Voraussetzung für die Begünstigung ist jedoch, daß die Gebühren aus der Sparphase, nicht jedoch aus der Tilgungsphase herrühren (*109). Auch insofern teilen also die Gebühren das Schicksal der Bausparbeiräge (*110).

dd) Mischformen zwischen Hoch- und Niedrigzinstarifen

Neben den klassischen Bauspartarifen (*111) entstand Anfang der 80er Jahre eine durch das stagnierende Bauspargeschäft hervorgerufene Entwicklung eine Anzahl "verwirrender" (*112) Neutarife. Eine der interessantesten und zugleich auch am Markt erfolgreichsten Tarifart ist die Mischform zwischen einem Niedrigzins- und Hochzinstarif, zwischen denen sich der Bausparer entscheiden kann. Unter bestimmten tariflichen Voraussetzungen hat er dabei die Wahl zwischen in der Regel 4 % Guthaben- und 6 % Darlehenszinsen oder aber 2,5 % Guthaben- und 4,5 % Darlehenszinsen (*113).

Die höhere Guthabenverzinsung setzt sich dabei aus einem normalen Zins von 2,5 % und einem zusätzlichen Zins (Bonus) von 1,5 % zusammen. Da der Bausparer zwischen der Hoch- und Niedrigzinsvariante wählen kann, kann grundsätzlich davon ausgegangen werden, daß er zunächst die hohe Guthabenverzinsung wählt und erst dann auf die niedrigere Verzinsung umsteigt, wenn er die Darlehensmittel zur Finanzierung benötigt, sofern dieses dann

für ihn günstiger ist. Will er jedoch überhaupt nicht das Bauspardarlehen in Anspruch nehmen, wird er natürlich bei der höheren Guthabenverzinsung bleiben. Kann er dann noch zusätzlich die Vorteile des WoPG bzw. § 10 EStG sowie des fünften VermBG nutzen, erzielt er für seine Bauspareinlagen beachtliche Renditen, die bei ca. 9 % im Jahr liegen können (*114). Insofern stellt der Bausparvertrag eine sehr interessante Anlageform dar.

Der erwähnte zusätzliche Zins bzw. Bonus von 1,5 % wird von Bausparkasse zu Bausparkasse unterschiedlich während der Frist, in der der Bausparer optieren kann - in der Regel bis zur Zuteilung - entweder dem Bausparkonto oder aber einem Sonderkonto gutgeschrieben. Dieser Unterschied hat erhebliche Konsequenzen. Bei der Gutschrift auf dem Bausparkonto handelt es sich bei dem Zusatzzins bzw. Bonus um einen - allerdings von der Entscheidung des Bausparers auflösend bedingten - Zins, für den Wohnungsbauprämie gewährt wird (*115). Anders ist die Situation, wenn der Bonus auf einem vom Bausparguthaben getrennten Sonderkonto geführt wird. Hier gehört der Bonus nicht zu den steuer- und prämienbegünstigten Aufwendungen, da das Bausparkonto des Bausparers nicht berührt wird (*116). Demzufolge handelt es sich nicht um Bausparbeiträge, so daß eine staatliche Förderung nicht in Betracht kommt.

b) Nicht begünstigte Bausparbeiträge

Schon bei der Aufzählung der Grenzen für begünstigte Bausparverträge wurden hierfür Beispiele genannt, so z.B. Bausparbeiträge, die das Bausparguthaben über die vereinbarte Bausparsumme hinaus anwachsen lassen (*117) oder solche, welche nach Auszahlung der Bausparsumme geleistet werden (*118). Ebenfalls bereits erwähnt

wurden die nicht begünstigten Zins- und Tilgungsleistungen für das Bauspardarlehen (*119), der Bonus auf einem Sonderkonto (*120) sowie das Entgelt, das der Erwerber eines Bausparvertrages dem Veräußerer für die Übertragung zahlt (*121).

aa) Wohnungsbauprämie

Zu den nicht begünstigten Bausparbeiträgen zählt auch die Wohnungsbauprämie. Wesentliche Voraussetzung hierfür wäre nämlich, daß aufgrund eines Bausparvertrages Beiträge bei einer Bausparkasse eingezahlt werden (*122). Dies ist jedoch nicht de Fall. Vielmehr überweist die zuständige Oberfinanzkasse gemäß § 5 Abs. 1 WoPG die Prämien an die jeweilige Bausparkasse, die sie unverzüglich dem Bausparvertrag gutschreiben muß. Auch dieses folgt wiederum aufgrund gesetzlicher Verpflichtung; gemä § 5 Abs. 2 Satz 1 WoPG sind die Wohnungsbauprämien zusammen mit den anderen Beiträgen zu dem begünstigten Zweck zu verwenden. Demzufolge erfolgt die Gutschrift nicht aufgrund vertraglicher, sondern aufgrund gesetzlicher Verpflichtungen. Die Wohnungsbauprämie stellt somit keinen Bausparbeitrag im Sinne des § 2 Abs. 1 Ziffer 1 bzw. § 10 Abs. 1 Ziffer 3 EStG dar (*123). Etwa anderes gilt jedoch für die aus ihr erzielten Zinsen (*124), da hierbei grundsätzlich (*125) keine Rolle spielt, von welchem Kapital sie herrühren.

bb) Das sogenannte Eineinhalbfache

Nicht begünstigt sind gemäß § 2 Abs. 1 Ziffer 1 Satz 2 WoPG bzw gemäß § 10 Abs. 1 Ziffer 3 Satz 2 EStG fernerhin Beiträge, die nach Ablauf von 4 Jahren seit Vertragsschluß geleistet werden, soweit sie das Eineinhalbfache des durchschnittlichen Jahresbei trages der in den ersten 4 Jahren geleisteten Bausparbeiträge

übersteigen. Zweck dieser Vorschriften ist es, zu verhindern, daß erst kurz vor Ablauf der Sperrfristen größere Zahlungen erbracht werden, um dafür staatliche Vergünstigungen zu erlangen, die jedoch nur noch sehr kurzen Bindungsfristen und danach keinerlei Verwendungszwängen unterliegen (*126).

Nach Ablauf von 4 Jahren ist somit zur Ermittlung, inwieweit Beiträge noch begünstigt auf einen Bausparvertrag gezahlt werden können, das Eineinhalbfache des durchschnittlichen Jahresbetrags Bemessungsgrundlage. In diese Berechnung sind zunächst einmal alle begünstigten Beiträge der ersten 4 Jahre einzubeziehen. Die Prämienbegünstigung bzw. Sonderausgabenabzugsfähigkeit ist jedoch - wie der Wortlaut der einschlägigen Vorschriften zeigt - keine Voraussetzung, um beim Eineinhalbfachen berücksichtigt zu werden. Es müssen lediglich Bausparbeiträge vorliegen, also aufgrund eines Bausparvertrages geleistete Einzahlungen. Daher sind auch vermögenswirksame Leistungen, die seit dem 1. Januar 1982 auf den Bausparvertrag einbezahlt werden, Beiträge im Sinne des § 2 Abs. 1 Ziffer 1 Satz 2 WoPG bzw. § 10 Abs. 1 Ziffer 3 Satz 2 EstG, obwohl sie - soweit arbeitnehmersparzulagenbegünstigt (*127) - nicht mehr zugleich prämien- bzw. steuerbegünstigt sind (*128). Dieses widerspricht auch nicht der teleologischen Auslegung des Eineinhalbfachen. Vermögenswirksame Leistungen werden vielmehr kontinuierlich eingezahlt, so daß bei ihnen die Gefahr einer kurz vor Ablauf der Sperrfrist erfolgten erhöhten Einzahlung erst gar nicht entstehen kann.

Soweit jedoch Bausparbeiträge nicht vorliegen, scheidet eine Berücksichtigung beim Eineinhalbfachen aus. Deshalb werden auch Wohnungsbauprämien hierbei nicht mitgezählt. Nach Auffassung der Finanzverwaltung (*129) zählen auch die nach § 1 Abs. 6 Sparprämiengesetz auf einen Bausparvertrag früher übergeleiteten

Sparbeiträge zu den Aufwendungen, die beim Eineinhalbfachen mitgerechnet werden müssen (*130). Diese Rechtsauffassung wurde jedoch nicht vom Wortlaut des § 2 Abs. 1 Ziffer 1 Satz 2 WoPG bzw. § 10 Abs. 1 Ziffer 3 Satz 2 EStG gedeckt. Die übergeleiteten Sparbeiträge waren nämlich keine Bausparbeiträge; der nach Sparprämiengesetz prämienbegünstigte Vertrag fand nicht seine Auflösung (*131). Die übergeleiteten Beiträge waren auch nicht wohnungsbauprämienberechtigt bzw. für sie konnten keine Steuervorteile geltend gemacht werden (*132). Inwieweit über sie prämienunschädlich verfügt werden konnte, richtete sich daher nicht nach § 2 Abs. 2 Satz 4 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 EStG, sondern ausschließlich nach § 1 Abs. 3 Sparprämiengesetz. So konnte z.B., was nach WoPG bzw. EStG nicht möglich ist, über sie im Falle der Heirat des Sparers gemäß § 1 Abs. 4 Satz 2 a Sparprämiengesetz verfügt werden. Anders als ihre Zinsen waren somit diese Sparbeiträge keine Bausparbeiträge. Gegen die Verwaltungsauffassung, sie dennoch beim Eineinhalbfachen zu berücksichtigen, gibt es jedoch deshalb keine Bedenken, weil sie nicht in die Rechtstellung des Bausparers eingreift, sondern für ihn begünstigenden Charakter hat (*133). Nachdem am 1. Juli 1987 die letzten prämienbegünstigten Sparverträge mit Sparprämie fällig wurden, da das Sparprämiengesetz im November 1980 für neue Sparverträge abgeschafft worden ist, kommt dieser Frage jedoch nur noch geringe Bedeutung zu (*134).

Im Gegensatz zur Wohnungsbauprämie, die personenbezogen ist, ist für das Eineinhalbfache der Vertrag als solcher maßgebend (*135). Dies bedeutet, daß mit einer Abtretung bzw. Übertragung des Bausparvertrages das Eineinhalbfache nicht neu bestimmt wird, sondern der Erwerber den Vertrag mit dieser Beschränkung übernimmt.

Es liegt somit die gleiche Situation vor wie bei den Sperrfristen gemäß § 2 Abs. 2 Satz 3 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 EStG, welche auch vertragsbezogen sind (*136). Daraus folgt, daß bei einer Abtretung nach dem Ablauf von 4 Jahren seit Vertragsbeginn der Veräußerer oder der Erwerber im Jahr der Abtretung noch das Eineinhalbfache ausnutzen kann, aber nur einer von ihnen. Während somit vor Ablauf der 4 Jahre sowohl der Übertragende als auch der Erwerber jeweils für sich allein die für ihn geltenden Höchstprämien bzw. höchsten Steuervergünstigungen geltend machen können, ist dieses wegen des Eineinhalbfachen nach Ablauf der 4-Jahres-Frist nicht mehr möglich. Diese Konsequenz ergibt sich aus dem Gesetzeswortlaut des § 2 Abs. 1 Ziffer 1 Satz 2 WoPG bzw. § 10 Abs. 1 Ziffer 3 Satz 2 EStG, der auf die Beiträge "des Kalenderjahres" Bezug nimmt. Die unterschiedliche Behandlung von Einzahlungen vor und nach dem Ende der 4-Jahres-Frist resultiert daraus, daß die Wohnungsbauprämie selbst im Gegensatz zum Eineinhalbfachen gerade nicht vertrags-, sondern personenbezogen ist.

cc) Das Kreditmittelverbot

(a) Allgemeine Grundsätze

§ 2 Abs. 2 Satz 1 WoPG bzw. § 10 Abs. 1 Ziffer 1 EStG stellt eine weitere Voraussetzung für die Begünstigung der Bausparbeiträge auf. Danach dürfen diese Beiträge weder unmittelbar noch mittelbar in einem wirtschaftlichen Zusammenhang mit der Aufnahme eines Kredites stehen. Demzufolge stellen die einschlägigen Verwaltungsrichtlinien zu Recht klar, daß im Umkehrschluß ein Verstoß gegen das Verbot vorliegt, wenn ein ursächlicher innerer Zusammenhang zwischen der Beitragsleistung und einer Kreditaufnahme bejaht werden kann (*137). Dieses bedeutet, daß

nicht ein Kredit als solcher schadet, sondern nur derjenige, bei dem zumindest ein mittelbarer (*138) Zusammenhang zwischen Kredit und Bausparbeitrag zum Zeitpunkt der Leistung festgestellt werden kann. Damit ist zugleich auch festgelegt, daß es für ein schädliches Sparen "mit" Kredit nicht entscheidend ist, ob der Bausparer später liquide gewesen wäre (*139). Es spielt auch keine Rolle, ob er - wenn der obige Zusammenhang gegeben war - gleichzeitig soviel Vermögen bzw. Einkommen besaß, daß eine Kreditaufnahme gar nicht nötig gewesen wäre (*140). Zur Abgrenzung des nicht begünstigten Sparens "mit" Kredit zum unschädlichen Sparen "bei" Kredit ist grundsätzlich nur entscheidend, wie der Bausparvertrag tatsächlich bespart worden ist.

Dieses in der Praxis oft schwierige Abgrenzungsproblem stellt sich gemäß § 2 Abs. 2 Satz 2 WoPG für die prämienrechtliche Begünstigung nicht, wenn die Sparleistungen, auch wenn sie mit Kredit erfolgt sind, nach Ablauf von 5 Jahren seit Vertragsschluß in vereinbarter Höhe laufend und gleichbleibend geleistet worden sind. Nur Sonderzahlungen unterliegen danach noch dem Kreditmittelverbot. Dies gilt allerdings nur für Beiträge, für die Prämien beansprucht worden sind. Da eine vergleichbare Regelung in § 10 EStG seit dem 1. Januar 1975 fehlt, gilt für steuerbegünstigte Beiträge das Kreditmittelverbot uneingeschränkt (*141).

Zur Frage, ob schädliches Sparen "mit" oder unschädliches Sparen "bei" Kredit vorliegt, sind immer die konkreten Verhältnisse des Einzelfalls entscheidend. Unter Kredit sind zunächst einmal Gelddarlehen aller Art zu verstehen. In der Praxis sind Nachweise, daß der Bausparvertrag mit einem Kredit finanziert wurde,

oftmals schwer zu führen. Dennoch gab es in der Vergangenheit häufig Fälle, in denen Rechtsprechung und Verwaltung Begünstigungen wegen des Verstosses gegen das Kreditmittelverbot abgelehnt haben.

(b) Kreditmittelverbot und Steuerstundung

Am einfachsten für die Verwaltung nachprüfbar sind diejenigen Fälle, in denen dem Bausparer eine Steuerstundung eingeräumt worden ist, während er zugleich seinen Bausparvertrag bespart. Grundsätzlich ist derjenige, der Steuerstundung beantragt, nicht liquide. Eine Steuerstundung ist nur dann zu gewähren, wenn ein Steuerpflichtiger glaubhaft macht, nicht über flüssige Mittel zu verfügen, um seine Steuerschulden bei Fälligkeit zu bezahlen (*142). In einem solchen Fall ist die Steuerschuld - gleichsam als Schuld gegenüber der Allgemeinheit - vorrangig vor dem Recht des Bausparers, Begünstigungen auf Kosten der Allgemeinheit zu erlangen (*143). Dabei spielt die Länge der Stundung keine Rolle, ebensowenig, daß mit einer Steuerrückvergütung gerechnet werden kann (*144). Nur wenn die Finanzverwaltung aus diesem Grund gestundet hat, liegt ein "illoyales" (*145) Verhalten nicht vor. Auch bei einer Steuerstundung sind aber die konkreten Umstände des Einzelfalls entscheidend. So hat die Rechtsprechung z. B. trotz Steuerstundung kein illoyales Verhalten angenommen, wenn es sich um laufende Beiträge zu bereits zuvor abgeschlossenen langfristigen Verträgen gehandelt hat (*146), ebenso, wenn es sich ausnahmsweise um eine bloß vorübergehende Verknappung von Betriebsmitteln handelte (*147).

Als entscheidendes Kriterium ist stets auf Sinn und Zweck des Kreditaufnahmeverbotes abzustellen, zu vermeiden, daß bloß zur

Erlangung staatlicher Vergünstigungen Kredite aufgenommen werden. Allerdings sind hierbei auch nicht alle hierzu ergangenen Entscheidungen völlig verständlich. Richtig ist es, wenn Sparleistungen berücksichtigt werden müssen, die vor Fälligkeit einer gestundeten Steuerforderung erbracht worden sind und wenn der Bausparer sich über die Notwendigkeit einer Steuerstundung nicht bewußt gewesen war. Warum dieses aber auch gelten soll, wenn der Bausparer bei seiner Leistung bereits Kenntnis von der Höhe und insbesondere der Fälligkeit der Steuerschuld hatte, ist angesichts der Teleologie des Kreditmittelverbotes nicht verständlich (*148). Es kann keinen Unterschied machen, ob die Stundung gleichzeitig mit der Einzahlung oder zeitlich so kurz nach der Einzahlung erfolgt, daß sich der Bausparer des Erfordernisses einer Steuerstundung bereits zum Zeitpunkt der Erbringung seiner Leistung bewußt gewesen war.

(c) Kreditmittelverbot und mit dem Bausparen im Zusammenhang stehende Finanzierungsformen

In der Praxis stellt sich die Frage des Kreditmittelverbotes im Zusammenhang mit einer besonderen Finanzierungsform beim Bausparen tagtäglich. Es handelt sich dabei um die sogenannte Vorfinanzierung. Nach § 4 Abs. 1 Ziffer 1 Bausparkassengesetz (BspkG) versteht man darunter einen Kredit, der der Vorfinanzierung von Leistungen der Bausparkasse auf Bausparverträge der Bausparer dient. Sie werden von dritter Seite, in der Regel Banken, aber auch von den Bausparkassen selbst gewährt (*149). Der Bausparer erhält einen Kredit über die volle Bausparsumme; er zahlt die Darlehenszinsen und spart zusätzlich den Bausparvertrag an, der zur Ablösung des Vorfinanzierungskredites bei

Zuteilung verwandt wird. Da der Bausparer hier jedoch aus den Kreditmitteln nicht den Bausparvertrag bedient, kann von einem unmittelbaren bzw. mittelbaren Zusammenhang nicht gesprochen werden. Hier liegt auch der gravierende Unterschied zu den sogenannten Auffüllkrediten. Bei diesen wird häufig unter Beleihung des jeweiligen Bausparvertrages ein Kredit vergeben, damit der Bausparer sein Bausparguthaben zwecks schnellerer Zuteilung auf die Mindestansparsumme auffüllen kann. Geschieht dieses innerhalb von 12 Monaten nach Vertragsabschluß, handelt es sich bausparkassenrechtlich um sogenannte Schnellsparverträge, die nach § 10 Satz 1 Ziffer 2 letzter Halbsatz BspkG und § 2 Abs. 4 Bausparkassenverordnung (BspkV) auf die Kontingente für nicht zugeteilte Großbausparverträge angerechnet werden (*150). Hier besteht unzweifelhaft der Zusammenhang zwischen Kredit und Ansparleistung, so daß wegen des entgegenstehenden Kreditmittelverbots eine Begünstigung dieser Zahlungen ausscheiden muß (*151). Diese Auffüllkredite wurden auch schon als "bauspar-atypisch" bezeichnet (*152).

Anders ist es wiederum bei der Finanzierungsform der sogenannten Zwischenfinanzierung, die häufig in Kombination mit einem Auffüllungskredit vergeben wird. Beide sind jedoch streng zu unterscheiden. Die Zwischenfinanzierung ist vielmehr ebenso wie der Vorfinanzierungskredit ein Darlehen zur Bevorschussung von Teilen der Endfinanzierung, die bereits zugesagt, aber erst zu einem späteren Zeitpunkt valutierbar ist (*153). Auch die Zwischenfinanzierung wird in § 4 Abs. 1 Ziffer 1 BspkG geregelt und hat eine solche Bedeutung, daß sie als "natürliches Element des Bauspargeschäfts" bezeichnet werden kann (*154). Der Unterschied zum Vorfinanzierungskredit liegt darin, daß beim

Zwischenkredit bereits das für die Zuteilung des Bausparvertrages erforderliche Mindestsparguthaben auf den beliehenen Vertrag eingezahlt ist (*155). Kein Unterschied zwischen dem Vorfinanzierungskredit und dem Zwischenkredit besteht jedoch bezogen auf die Frage des Kreditmittelverbots. Auch hier werden die kreditierten Mittel nicht auf den Bausparvertrag - im Gegensatz zum Auffüllungskredit - bezahlt. Daher verletzen weitere Sparleistungen auf den Bausparvertrag auch während der Laufzeit des Zwischenkredits nicht das Verbot nach § 4 Abs. 2 Ziffer 1 WoPG bzw. § 10 Abs. 2 Ziffer 1 EStG (*156).

(d) Sonstige Fallgestaltungen

Nicht berührt vom Kreditmittelverbot werden auch die sogenannten Geschenkbausparverträge. Darunter sind solche Bausparverträge zu verstehen, deren Bausparmittel dem Bausparer zumindest teilweise von einem Dritten als Schenkung zur Verfügung gestellt werden. Hierbei handelt es sich jedoch - jedenfalls solange keine Scheinverträge vorliegen - um eigenes Vermögen des Bausparers. Ein Kredit liegt nicht vor (*157).

Außer in den Fällen der Steuerstundung und typisch mit Bausparverträgen zusammenhängenden Finanzierungsformen gab es aber eine Reihe weiterer Fälle, in denen die Rechtsprechung zu prüfen hatte, ob eine Verletzung des Kreditmittelverbots vorlag. Einfach ist die Prüfung dann noch, wenn es bereits an der Grundvoraussetzung, nämlich einem Kredit, d.h. einem Gelddarlehen jeglicher Art, fehlt. Ein solches Gelddarlehen liegt z.B. bei einem Arbeitgeberdarlehen vor, nicht aber bei einem Gehaltsvorschuß. Letzterer ist steuerrechtlich als Arbeitslohn anzusehen (*158).

Wenn jedoch bei der Zahlung Vereinbarungen über Verzinsung, Kündigung und Rückzahlung getroffen worden sind oder sonst sich aus den konkreten Umständen des Einzelfalls ein Darlehensverhältnis ergibt (*159), liegt ein schädliches Sparen mit Kredit vor (*160). Ein solches Darlehen und ein schädliches Sparen mit Kredit hat die Rechtsprechung auch z.B. in folgenden Fällen angenommen: (*161) Bei Aufnahme von Kreditmitteln, obwohl Eigenmittel vorhanden waren (*162), bei Entnahme aus dem Betriebsvermögen und dadurch notwendiger Erhöhung eines Betriebskredites (*163) oder beispielsweise bei Leistung von einem bereits überzogenen Sonderkonto (*164).

Die Verwaltung sieht dagegen ein unschädliches Sparen "bei" Kredit darin, wenn bei Leistung von einem durch die Abbuchung überzogenen Konto im Dauerauftrag - oder Lastschriftverfahren - auf einen Bausparvertrag eingezahlt wird, wenn das überzogene Konto innerhalb von 30 Tagen ausgeglichen wird (*165). Begründet wird dieses damit, daß in den Fällen trotz des entstehenden Debetsaldos davon ausgegangen werden kann, daß der Bausparer über ausreichende Eigenmittel verfügt (*166). Das scheint der Entscheidung des Bundesfinanzhofs vom 11. September 1964 (*167) zu widersprechen, in der dieser es für unerheblich erachtet hat, ob der Bausparer die Bausparbeiträge hätte aus eigenem Einkommen oder Vermögen leisten können. Dennoch ist der Verwaltungsauffassung zuzustimmen. Handelt es sich nämlich nur um die formelle Abwicklung der Einzahlungen, ist also die Überziehung des Kontos nicht die Voraussetzung für die Beitragsleistung überhaupt, so liegt zwischen Debetsaldo und Bausparguthaben kein wirtschaftlicher Zusammenhang vor (*168). Mit dem Ausgleich innerhalb von 0 Tagen spricht auch die Vermutung dafür, daß der Steuerpflichtige den Weg über das Konto rein technisch zur Abwicklung gewählt hat. Da es auf die konkreten Umstände des Einzelfalls

ankommt, muß es dem Bausparer über die Ausgleichsmöglichkeit innerhalb von 30 Tagen hinaus auch offen stehen, andere Tatsachen dafür anzuführen, daß er zum Zeitpunkt der Leistung von dem debitorischen Konto nur aus formellen Gründen die Überweisung vorgenommen hat und er auch zur Zahlung aus seinen ausreichenden Eigenmitteln gewillt gewesen wäre (*169). Immer muß in solchen Fällen aber der Bausparer den Nachweis führen, ihm haben zum Zeitpunkt der Beitragsleistung eigene Mittel zur Verfügung gestanden (*170). Etwas anderes gilt auch nicht deswegen, weil aufgrund des "schwer praktizierbaren Tatbestandsmerkmals" des Kreditmittelverbots in Zweifelsfällen zugunsten des Bausparers entschieden werden sollte (*171). Dabei wird verkannt, daß es Obliegenheit des Bausparers ist, für klare und eindeutige Verhältnisse zu sorgen, da er ja staatliche Vergünstigungen beansprucht (*172).

Bei allen Fällen ist somit auf Sinn und Zweck des Kreditmittelverbotes abzustellen. Eine Kreditaufnahme ist nur schädlich, wenn zwischen dem Kredit und der Beitragsleistung ein ursächlicher Zusammenhang dahingehend besteht, daß die Bausparleistung unmittelbar oder mittelbar durch den Kredit ermöglicht worden ist (*173). Es ist daher überflüssig, daß die Verwaltung in den einschlägigen Richtlinien (*174) keinen Verstoß gegen das Kreditmittelverbot annimmt, wenn die Kreditaufnahme nach Erbringung der Sparleistung durch ein unvorhergesehenes Ereignis veranlaßt wird. In diesem Fall fehlt es bereits am ursächlichen Zusammenhang (*175).

dd) Das Erreichen der Bausparsumme

Ebenfalls nicht begünstigt sind alle Bausparbeiträge, die nach Erreichen der vereinbarten Bausparsumme darüber hinaus geleistet

werden (*176). Grund dafür ist, daß bezogen auf den konkreten Bausparvertrag mit Erreichen der Bausparsumme der Sparprozeß beendet ist. Bauspartechnisch ist die Bausparsumme als Bezugsgröße für die Leistungen des Bausparers (Abschlußgebühren, Regelsparraten, Tilgungsbeiträge etc.) sowie der Bausparkasse (Bauspardarlehen) entscheidend (*177). Die Bausparsumme bezeichnet dabei den Betrag, den die Bausparkasse aus Mitteln des Zuteilungsstocks auszuzahlen hat (*178). Wäre die Bausparsumme vollständig erreicht, ist ein weiteres Sparen zur Erlangung des Bauspardarlehens aus dem konkreten Vertrag nicht mehr denkbar (*179). Dieses gilt auch, wenn das Überschreiten durch Zinsleistungen geschieht. Übersteigen die Zinsbeiträge die Bausparsumme, so gilt das Gleiche wie für vom Bausparer geleistete Beiträge. Die übersteigenden Beträge - auch wenn es sich um prämienbegünstigte Zinsen handelt (*180) - können nicht mehr als Sparen zur Erlangung eines Bauspardarlehens angesehen werden (*181).

Das Ende des Sparprozesses ist auch Grund dafür, daß nach einer Auszahlung und nach einer Rückzahlung gemäß § 2 Abs. 2 Satz 3 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 1 EStG ein begünstigtes Weitersparen ausscheidet, auch wenn beides lediglich teilweise erfolgt (*182). Auszahlung und Rückzahlung unterscheiden sich bauspartechnisch dadurch, daß erstere beim typischen Vertragsverlauf Folge der Zuteilung ist, während letztere durch Kündigung des Bausparvertrages ausgelöst wird (*183). Beide bezeichnen also den Zeitpunkt der Fälligkeit des Bausparguthabens, allerdings bedingt durch einen unterschiedlichen Ablauf. Der Sparprozeß wird mit Fälligkeit und fristgerechter Leistung der Bausparkasse beendet. Entscheidend ist somit im Falle der Rückzahlung nicht der Ausspruch der Kündigung des Bausparvertrages,

sondern der Fälligkeitszeitpunkt (*184). Die einschlägigen Bestimmungen der Allgemeinen Bedingungen der Bausparkassen, die dem § 9 der jeweiligen Musterbedingungen nachgebildet sind, sehen nach Kündigung noch eine erhebliche Kündigungsfrist vor. Erst nach Ablauf dieser Zeitspanne sind prämien- und steuerbegünstigte Beiträge - es sei denn, die Bausparkasse hat kulanzhalber früher zurückgezahlt - nicht mehr möglich (*185).

c) Bausparleistungen zur Erlangung von Baudarlehen

Gemäß § 2 Abs. 1 Ziffer 1 Satz 1 WoPG gelten als Aufwendungen zur Förderung des Wohnungsbaus im Sinne des § 1 WoPG Beiträge an Bausparkassen zur Erlangung von Baudarlehen. Auch die steuerrechtliche Begünstigung knüpft gemäß § 10 Abs. 1 Ziffer 3 Satz 1 EStG an diese Tatbestandsmerkmale an.

aa) Die Absicht der wohnungswirtschaftlichen Verwendung

Nach Auffassung der Verwaltung (*186) bedeutet dieses, daß, wenn sich später herausstellen sollte, die Beiträge von dem Bausparer nicht in der Absicht der wohnungswirtschaftlichen Verwendung geleistet worden sind, die Begünstigung rückwirkend entfällt. Ohne diese Absicht bei der Beitragsleistung könne eine Begünstigung nicht erfolgen. Wann diese Beitragsleistung erfolgt, spielt keine Rolle. Auch eine Einzahlung außerhalb der Sperrfristen gemäß § 2 Abs. 2 Satz 3 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 EStG setzt für eine Begünstigung voraus, daß der Bausparer in der Absicht zur Erlangung von Baudarlehen gezahlt hat. Die Sperrfristen (*187) haben nur Bedeutung für die Frage, wann bereits eingezahlte Bausparbeiträge ohne den Zwang zur wohnungswirtschaftlichen Verwendung und daher prämien- und steuerunschädlich verwendet werden können.

Davon unberührt bleibt jedoch, wie der Wortlaut des § 2 Abs. 2 Satz 3 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 EStG zeigt, daß auch nach Ablauf der Sperrfristen begünstigte Bausparbeiträge nur die in § 2 Abs. 2 Ziffer 1 WoPG bzw. § 10 Abs. 1 Ziffer 3 Satz 1 EStG bezeichneten Aufwendungen sind (*188).

Auch Bausparer, die von vorneherein in der Absicht einzahlen, zwar die Bausparmittel wohnungswirtschaftlich zu verwenden, jedoch keine Bauspardarlehen von Bausparkassen zu verlangen, erbringen Beiträge an Bausparkassen zur Erlangung von Baudarlehen. Es kommt entgegen dem Wortlaut von § 2 Abs. 2 Ziffer 1 WoPG bzw. § 10 Abs. 1 Ziffer 3 EStG also nicht darauf an, daß das Bauspardarlehen selbst in Anspruch genommen wird. Der Terminus "zur Erlangung von Baudarlehen" folgt der Legaldefinition des § 1 Abs. 1 und 2 des BspkG. Danach liegt ein Bausparvertrag vor, wenn der Bausparer gegenüber der Bausparkasse durch Leistungen von Bauspareinlagen einen Rechtsanspruch auf die Gewährung eines Bauspardarlehens erwirbt. Bausparen stellt somit Zwecksparen im Sinne des § 3 Ziffer 2 KWG dar (*189). Bausparbeiträge zur Erlangung von Baudarlehen erbringt der Bausparer bereits mit seiner ersten Einzahlung, aber auch dann, wenn er trotz Zuteilung nicht das Darlehen in Anspruch nimmt, sondern weiterspart (*190). Durch jede Einzahlung wird die gemeinsame Zuteilungsmasse der zu einer Rechtsgemeinschaft verbundenen Bausparer gestärkt. Jeder Beitrag dient somit dem "Kollektiv" (*191) dazu, den Anspruch der an ihm beteiligten Bausparer auf Erlangung von Bauspardarlehen zu erfüllen. Der gesetzgeberische Zweck, den Wohnungsbau zu fördern, wird dadurch bereits durch die Einzahlung in das Kollektiv erfüllt (*192). In § 2 Abs. 1 Ziffer 1 WoPG bzw. § 10 Abs. 1 Ziffer 3 EStG soll daher kein arteigener Begriff für das Prämien- und Steuerrecht geschaffen werden, sondern vielmehr lediglich auf die

bausparkassenrechtliche Legaldefinition eines Bausparvertrages als eines gegenseitigen Darlehensvorvertrages zur Erlangung eines Baudarlehens Bezug genommen werden. Es ist daher prämien- wie steuerrechtlich ohne Belang, wenn ein Bausparer auf die Inanspruchnahme eines Bauspardarlehens verzichtet (*193), indem er von der Zuteilung keinen Gebrauch macht. Erst in dem Moment, wo die Vollansparung, d.h. das Erreichen der Bausparsumme erfolgt ist, besteht kein Anspruch mehr auf die Gewährung eines Bauspardarlehens. Solange aber noch eine Differenz zwischen Bausparsumme und Bausparguthaben besteht, gibt diese Differenz die Höhe des möglichen Bauspardarlehens wieder, auf das der Bausparer durch seine Einzahlungen einen Rechtsanspruch hat. "Zur Erlangung von Baudarlehen" im Sinne des § 2 Abs. 1 Ziffer 1 WoPG bzw. § 10 Abs. 1 Ziffer 3 EStG bedeutet also nicht, daß der Bausparer bei jeder Zahlung die Absicht haben müßte, ein Bauspardarlehen zu erlangen, sondern beschreibt nur die Voraussetzungen, nach denen gemäß § 1 Abs. 1 und Abs. 2 BspkG ein Bausparvertrag vorliegt (*194).

bb) Fehlende Rechtsgrundlage für die Absicht als Tatbestandsmerkmal

Fraglich erscheint jedoch, ob die Auffassung der Verwaltung, daß bei der Beitragsleistung die Absicht zur wohnungswirtschaftlichen Verwendung der Bausparmittel gegeben sein müßte (*195), zutrifft. Zunächst begegnet diese Forderung erheblichen praktischen Bedenken (*196). Es dürfte so gut wie unmöglich sein, die inneren Beweggründe eines Bausparers bei der Einzahlung nachzuprüfen. Demzufolge geht die Praxis von Rechtsprechung und Verwaltung dahin, bei gewöhnlicher Vertragsabwicklung zu unterstellen, daß in der Absicht eingezahlt worden ist, die Bausparmittel

wohnungswirtschaftlich zu verwenden. Selbst wenn diese wohnungswirtschaftliche Verwendung später dann nicht erfolgt, ist davon auszugehen, daß dieses auf einem späteren Entschluß des Bausparers beruhte (*197). Die lange Zeitspanne zwischen der Einzahlung und der Verwendung spricht dafür, daß der Bausparer seine ursprüngliche Absicht aufgegeben hat (*198). Für diese Auffassung spricht fernerhin, daß der Gesetzgeber einen ähnlichen Fall ebenso beurteilt. Nach Ablauf der Sperrfristen gemäß § 2 Abs. 2 Satz 3 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 EStG verlangt nämlich das Gesetz nicht, daß die Verwendung der Bausparmittel wohnungswirtschaftlich erfolgen muß.

Gerade wegen der Schwierigkeiten, die Absichten des Bausparers festzustellen, sollte überlegt werden, ob man diese Absicht überhaupt überprüfen kann. Wenn man auf dem Nachweis dieser Absicht durch den Bausparer in Fällen ungewöhnlicher Vertragsabwicklung unter Berufung auf § 90 AO insistiert (*199), so fördert man unaufrichtiges Verhalten des Bausparers (*200), da er gezwungen ist, objektiv nachprüfbare Tatsachen für das Vorhandensein seiner Absicht bei Beitragsleistung zur wohnungswirtschaftlichen Verwendung vorzubringen (*201). Hinzu kommt, daß bei der Zahlung der Abschlußgebühr, die ja unstreitig zu den begünstigten Bausparbeiträgen zählt, wohl kein Bausparer die Absicht zur unverzüglichen und unmittelbaren wohnungswirtschaftlichen Verwendung haben kann. Nach herrschender Meinung, die die Verwendungsabsicht bei Zahlung aller Bausparbeiträge fordert, müßte folgerichtig eine Begünstigung der Abschlußgebühr ausscheiden.

Diese Meinung verkennt jedoch, daß die Absicht zur wohnungswirtschaftlichen Verwendung bereits bei Einzahlung auch deshalb steuer- und prämienrechtlich nicht verlangt werden kann, weil für

die in Abschnitt 92, Abs. 6 Satz 2 EStR geäußerte Rechtsauffassu
keine gesetzliche Grundlage existiert. § 2 Abs. 2 Ziffer 1 WoPG
bzw. § 10 Abs. 1 Ziffer 3 EStG verlangen zwar "Beiträge zur Erla
gung von Baudarlehen". Auch die Befürworter der Verwaltungsauf-
fassung sehen darin jedoch keinen eigenständigen steuer- und
prämienrechtlichen Begriff, sondern die Bezugnahme auf die Lega
definition in § 1 Abs. 1 Satz 1 bzw. Abs. 2 BspkG (*202). Aus
diesem Grund wurde auch verneint, daß der Bausparer die Absicht
haben muß, ein Baudarlehen zu erlangen. § 1 BspkG - wie sich aus
seinem Wortlaut eindeutig ergibt - setzt die wohnungswirtschaft-
liche Verwendung nur für das Bauspardarlehen voraus. Das Bauspar
guthaben unterliegt diesem Verwendungszwang nicht (*203). Deshal
ist auch die Auffassung (*204) zutreffend, daß Vorfinanzierungs-
kredite nach § 4 Abs. 1 Ziffer 1 BspkG nur insoweit dem Zwang zu
wohnungswirtschaftlichen Verwendung unterliegen, als sie das
Bausparguthaben übersteigen. Der gesetzliche Verwendungszwang is
demzufolge nur auf das Bauspardarlehen ausgerichtet (*205). Es
kann aus der Formulierung von § 2 Abs. 1 Ziffer 1 WoPG bzw. § 10
Abs. 1 Ziffer 3 EStG nicht hergeleitet werden, daß der einzahlen
Bausparer die Absicht haben müßte, das Bausparguthaben später
wohnungswirtschaftlich zu verwenden (*206). Die durch die gegen-
teilige Auffassung bezüglich der Absicht aufgeworfenen Nachweis-
probleme stellen sich daher nicht. Im übrigen sind die Vertreter
der gegenteiligen Auffassung insofern inkonsequent, als sie es b
einer Kündigung des Bausparvertrages für möglich ansehen, bis zu
Auszahlung des Bausparguthabens prämienbegünstigt weiterzusparen
(*207). Dieses wäre aber dann nicht möglich, wenn man bei den na
Kündigung erfolgenden Zahlungen noch verlangen würde, daß diese
der Absicht einer späteren wohnungswirtschaftlichen Verwendung
geleistet werden müßten.

Das Bauspardarlehen

) Bedeutung des Abschnitt 92 Abs. 2 EStR

eder das WoPG noch das EStG definiert den Begriff "Baudarlehen" r208). Vielmehr beschreibt die Legaldefinition des § 1 Abs. 1 tz 1 und Abs. 2 BspkG das Bauspardarlehen als wesentliches riterium dafür, daß ein Bauspargeschäft vorliegt. Der Ausdruck audarlehen" in § 2 Abs. 1 Ziffer 1 WoPG bzw. § 10 Abs. 1 Ziffer EStG ist also grammatikalisch nicht völlig identisch mit dem des spkG; in allen Fällen ist aber der gleiche Begriff gemeint r209). Verwendet wurde der Begriff in den vor Inkrafttreten des spkG maßgeblichen Bestimmungen des Versicherungsaufsichts- esetzes, nämlich in den §§ 112 ff. Versicherungsaufsichtsgesetz VAG). Danach waren Baudarlehen solche Kredite, die private ausparkassen innerhalb ihres Geschäftsbetriebes gemäß § 112 Abs. VAG zur "Beschaffung oder Verbesserung von Wohnungen oder iedlungen oder zur Ablösung hierzu eingegangener Verpflichtungen" ergeben haben. Die Finanzverwaltung definiert in dem Abschnitt 92 bs. 2 EStR in Verbindung mit Abschnitt 4 der Richtlinien zum ohnungsbau-Prämiengesetz (WoPR 1984) diese Baudarlehen wie folgt:

(2) 1Baudarlehen im Sinne des § 10 Abs. 1 Nr. 3 EStG sind Darlehen, die bestimmt sind

1. zum Bau, zum Erwerb oder zur Verbesserung eines Wohngebäudes oder eines anderen Gebäudes, soweit es Wohnzwecken dient, oder einer Eigentumswohnung, zum Erwerb eines eigentumsähnlichen Dauerwohnrechts oder zur Beteiligung an der Finanzierung des Baues oder Erwerbs eines Gebäudes gegen Überlassung einer Wohnung. Zum Begriff der Verbesserung eines Wohngebäudes vgl. BFH-Urteil vom 22. 3. 1968 (BStBl II S. 512). Begünstigt sind auch die Ausstattung eines Wohngebäudes mit Einbaumöbeln sowie die Errichtung oder der Einbau von Schwimmanlagen, Saunen, Zweitgaragen, Heizungsanlagen. Voraussetzung ist, daß die Einrichtungen wesentliche Bestandteile eines Wohngebäudes sind oder ein Nebengebäude oder eine Außenanlage (§ 89 BewG, Abschnitt 45 BewRGr) darstellen (vgl. BFH-Urteil vom 29. 10. 1976 — BStBl 1977 II S. 152),
2. zum Erwerb von Bauland, das der Bausparer in der Absicht erwirbt, ein Wohngebäude zu errichten. Soll das zu errichtende Gebäude nur zum Teil Wohnzwecken dienen, so ist der Erwerb nur insoweit begünstigt, als das Bauland auf den Wohnzwecken dienenden Teil des Gebäudes entfällt. Auf die Baureife des Grundstücks kommt es nicht an,
3. zum Erwerb eines Grundstücks, auf dem der Bausparer als Erbbauberechtigter bereits ein Wohngebäude errichtet hat. Nummer 2 Satz 2 gilt entsprechend;
4. zur Durchführung baulicher Maßnahmen des Mieters zur Modernisierung seiner Wohnung. Auf das BMF-Schreiben vom 24. 11. 1982 (BStBl I S. 868) und die entsprechenden Erlasse der obersten Finanzbehörden der Länder wird hingewiesen.

5. [1]zur völligen oder teilweisen Ablösung von Verpflichtungen, z. B. Hypotheken, die im Zu
sammenhang mit den in den Nummern 1 bis 4 bezeichneten Vorhaben eingegangen sin
Das gilt auch dann, wenn der Bausparer bereits mit Hilfe fremden Kapitals gebaut ha
Nicht als Ablösung von Verpflichtungen gilt die Zahlung von laufenden Tilgungs- un
Zinsbeträgen, von aufgelaufenen Tilgungs- und Zinsbeträgen (sog. Nachtilgung) und vo
vorausgezahlten Tilgungs- und Zinsraten (sog. Voraustilgung). Eine unschädliche Verwe
dung des Bausparguthabens zur Ablösung von Verbindlichkeiten, die im Zusammenhan
mit dem Erwerb eines Wohngebäudes eingegangen worden waren, liegt nur vor, soweit e
sich um Verpflichtungen gegenüber Dritten handelt, nicht aber bei Verpflichtungen mehr
rer Erwerber untereinander (BFH-Urteil vom 29. 11. 1973 — BStBl 1974 II S. 126).

[2]Voraussetzung ist, daß das Gebäude, die Eigentumswohnung oder das Grundstück im Inlan
liegt. [3]Eine Ausnahme gilt für Bauvorhaben von Bediensteten der Europäischen Gemeinscha
ten an ihrem ausländischen Wohnsitz, von dem aus sie ihrer Amtstätigkeit nachgehen (v
BFH-Urteil vom 1. 3. 1974 — BStBl II S. 374), und in den Fällen des Gesetzes über eine Wi
dereingliederungshilfe im Wohnungsbau für rückkehrende Ausländer vom 18. 2. 1986 (BGB
S. 260, BStBl I S. 123). [4]Eine begünstigte Verwendung ist auch dann anzunehmen, wenn d
Bausparer die Darlehnsmittel einem Angehörigen (§ 15 AO) überläßt, der sie seinerseits zu e
nem der in den Nummern 1 bis 5 genannten Zwecke verwendet (vgl. BFH-Urteil vom 15
1973 — BStBl II S. 719).

Diese Auslegung wurde von der Rechtsprechung nicht nur anerkann
sondern, jedenfalls bis zum 1. Januar 1982 als erschöpfend ange
sehen (*210). Der Gesetzgeber hat mit Wirkung vom 1. Januar 198
den § 2 Abs. 2 Satz 5 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Satz 3 EStG eingefü
(*211), der die zulässige Verwendung durch einen Mieter zur Mod
nisierung seiner Wohnung vorsieht. Des weiteren wurden in § 2
Abs. 2 Ziffer 5 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 e EStG nach dies
Zeitpunkt Bestimmungen eingefügt, die der Förderung der Rückkeh
bereitschaft von Ausländern und der Wiedereingliederung in ihr
Heimatland dienen sollten (*212). Da dem Gesetzgeber die Auffas
sung der Rechtsprechung und der Finanzverwaltung, daß es sich b
der in den einschlägigen Verwaltungsrichtlinien vorgenommenen A
zählung um einen enumerativen Katalog handelt, bekannt war, ist

da er bei den späteren Änderungen keine gegenteilige Willensäußerung vorgenommen hat, davon auszugehen, daß er diese Definition für das Baudarlehen im Sinne des § 2 Abs. 1 Ziffer 1 WoPG bzw. § 10 Abs. 1 Ziffer 3 EStG bestätigt hat (*213).

bb) Verwendung zum Bau, Erwerb oder für die Verbesserung eines Gebäudes zu Wohnzwecken

Eine der wichtigsten Verwendungen, für die das Baudarlehen bestimmt sein muß, ist diejenige für den Bau, Erwerb oder die Verbesserung eines Wohngebäudes, also eines Gebäudes, das Wohnzwecken dient. Ist dieses nur teilweise der Fall, liegt also ein gemischt genutztes Grundstück im Sinne des § 75 Abs. 4 Bewertungsgesetz vor, so ist eine Verwendung gebundener Bausparmittel, d.h. neben dem Bauspardarlehen derjenigen Bausparbeiträge, für die staatliche Vergünstigungen beansprucht worden sind und für die die Sperrfristen noch nicht abgelaufen sind, insoweit möglich, als sie für den wohnungswirtschaftlichen genutzten Teil verwendet werden und demzufolge die Bausparsumme nicht höher als die Baukosten dieses Teiles sind (*214). Insofern sind die prämien- bzw. steuerrechtlichen Bestimmungen restriktiver als das BspkG. Gemäß § 1 Abs. 3 Ziffer 1 BspkG kann ein Bauspardarlehen auch wohnungswirtschaftlich auf gewerblich genutzte Teile einer Wohnung verwendet werden, wenn das Gebäude mehrheitlich, d.h. zu mehr als 50 % wohnungswirtschaftlichen Zwecken dient (*215). Dennoch ist die einschlägige Auffassung der Finanzverwaltung in Abschnitt 92 Abs. 2 Ziffer 1 EStR zutreffend, da Sinn und Zweck des WoPG sowie des § 10 EStG darin liegt, den Wohnungsbau im Inland zu fördern (*216). Soweit ein Gebäude also nicht Wohnzwecken dient, unterliegt es nicht der Förderung. Andererseits ändert sich am Charakter als Wohngebäude aber nichts, wenn das Gebäude dem - sei es

gewillkürten, sei es notwendigen - Betriebsvermögen zuzurechnen ist (*217). Es dient auch in diesen Fällen Wohnzwecken. Unter den Bedingungen des Abschnitt 92 Abs. 2 Ziffer 1 EStR sind gebundene Bausparmittel auch bei sogenannten Bauherrenmodellen unschädlich verwendbar.

Eine Verwendung zum Wohnungsbau ist aber dann nicht mehr gegeben wenn diese Wohnungen gewerblichen Zwecken dienen. In diesen Fälle setzt der Bausparer die gebundenen Bausparmittel im Rahmen "einer selbständigen, nachhaltig von Gewinnstreben getragenen Beteiligun am allgemeinen Wirtschaftsverkehr" (*218), nicht aber zu Wohnzwecken ein. Die Grenze, wann gebundene Bausparmittel hierfür nicht verwendet werden dürfen, ist dort gegeben, wo Einkünfte aus Gewerbebetrieb erzielt werden (*219). Dieses ist z.B. bei Vermietungen dann der Fall, wenn Leistungen des Vermieters angeboten werden, die üblicherweise nicht Gegenstand von Mietverträgen im Sinne der BGB-Vorschriften sind, sondern hotelmäßige Leistungen darstellen (*220). Ein Indiz dafür können auch häufige Mietwechsel sein; allerdings müssen noch weitere, typisch gewerbsmäßig erbrachte Leistungen hinzukommen (*221). Dieses hat gerade bei der Vermietung von Ferienwohnungen (*222), aber auch bei der sogenannten Aktion "Ferien auf dem Bauernhof" (*223) sowie bei der Anmietung von Altenwohnungen (*224) die entscheidende Rolle für die Abgrenzung gespielt, wobei die Finanzverwaltung und Rechtsprechung für die jeweiligen Fälle eine Konkretisierung der Kriterien, wann von einer Wohnung, wann von einem Gewerbebetrieb auszugehen ist, gegeben hat. Bei gemischten Tätigkeiten, also z.B. der Vermietung von Wohnungen einschließlich gleichzeitiger Essenszubereitung sowie Reinigung ist von einer Verwendung der Bausparmittel für gewerbliche Zwecke auszugehen, wenn beide Tätigkeitsfelder so miteinander verbunden sind, daß sie nach allgemeiner Verkehrsanschauung als einheitliche Gesamttätigkeit gelten müssen (*225).

Stehen beide Tätigkeitsbereiche jedoch nebeneinander, z.B. beim Einkauf in ein Altenheim mit zusätzlichen, also nicht automatisch mit dem Einkauf verbundenen Dienstleistungen, so können gebundene Mittel in Höhe des wohnungswirtschaftlich verwendeten Teils aufgewendet werden (*226).

Soweit es sich um Wohngebäude und andere Gebäude, die Wohnzwecken dienen, oder um Eigentumswohnungen im Sinne des Abschnitt 92 Abs. 2 Ziffer 1 EStR handelt, ist deren "Bau, Erwerb oder Verbesserung" geeignet, Baudarlehen hierzu zu verwenden.

(a) Baukosten

Baudarlehen können demnach für alle im Zusammenhang mit einem Bau anfallenden Kosten eingesetzt werden (*227). Darunter fallen u.a. die - auch vergeblichen (*228) - Plankosten, Erschließungskosten (*229), Folgekosten für die Erweiterung der Infrastruktur, die eine Gemeinde vertraglich auf den Baubewerber abwälzt (*230) sowie alle Kosten, die unmittelbar mit dem Bau des Gebäudes selbst zusammenhängen (*231). In praxi spielen diese zuletzt erwähnten Baukosten insbesondere bei Einbauten, Garagen und Schwimmbecken und Saunen eine große Rolle und waren z.T. auch umstritten. Entscheidendes Kriterium bei den Einbauten ist, ob sie zu den wesentlichen Bestandteilen des Gebäudes gehören und somit ihm ein besonderes Gepräge geben (*232). Die Verwendung für wesentliche Bestandteile im Sinne der §§ 93, 94 BGB stellt auf jeden Fall eine wohnungswirtschaftliche Verwendung dar (*233). Der Einsatz von Baudarlehen für Garagen, soweit diese zum Wohngebäude gehören, ist eine Verwendung für Wohnzwecke. Dieses ergibt sich auch aus § 7 b Abs. 4 EStG bzw. § 10 e EStG, wo dieses einkommensteuerrechtlich anerkannt ist.

Alle Aufwendungen, die unter die erhöhten Absetzungen nach § 7 EStG bzw. unter den Sonderausgabenabzug nach § 10 e EStG oder a unter § 82 a EStDV fallen, stellen zugleich auch eine wohnungswirtschaftliche Verwendung im Sinne des WoPG bzw. gemäß § 10 ES dar (*234). Grund hierfür ist, daß die genannten Vorschriften - wenn auch im eingeschränkten Maße - dazu dienen, den Wohnungsl zu fördern (*235). Anders als bei den erhöhten Absetzungen nach § 7 b EStG bzw. dem Sonderausgabenabzug nach § 10 e EStG (*236) sind aber auch der Bau eines Schwimmbeckens sowie einer Sauna na dem WoPG sowie nach § 10 EStG förderungswürdig, da deren Vorschriften diesbezüglich weit auszulegen sind (*237). In unmittel barem Zusammenhang mit der Errichtung des Wohngebäudes steht auc die erstmalige Anlage eines Gartens, die mit gebundenen Bausparmitteln finanziert werden kann (*238). Die entgegengesetzte Auffassung, die sich auf ein Urteil des BFH zu § 7 b EStG bezieh verkennt, daß die Förderung nach dem WoPG und dem § 10 EStG weit angelegt ist und somit nicht nur diejenigen Kosten erfaßt, die z den Anschaffungs- oder Herstellungskosten nach § 7 b bzw. § 10 e EStG gehören.

(b) Erwerbskosten

Als weiteren begünstigten Verwendungszweck nennt Abschnitt 92 Abs. 2 Ziffer 1 EStR den Erwerb eines Wohngebäudes oder einer Eigentumswohnung oder eines anderen Gebäudes, soweit es Wohnzwecken dient. Der Begriff "Erwerb" beschränkt sich dabei nicht auf rechtsgeschäftliche Rechtsakte, sondern es kann auch Erwerb bei einer Zwangsversteigerung sein. Einsetzbar sind die Bausparmittel für alle Haupt- wie Nebenkosten, und zwar für solche, die im Zusammenhang mit dem Erwerb standen (*239).

Ein Zusammenhang mit dem Erwerb muß aber bestehen. Dieser Zusammenhang ist z.B. gegeben, wenn ein Miterbe einen anderen Miterben auszahlt, um ein Grundstück zu übernehmen (*240), dagegen nicht, wenn ein Erbe Dritte wegen Anordnungen des Erblassers abfindet (*241). Bei einer vorweggenommenen Erbauseinandersetzung, bei der bestimmte Zahlungen für die Übertragung eines Wohngebäudes geleistet werden, sind Bausparmittel einsetzbar. Auch dieses zählt, soweit es sich um eine echte Gegenleistung handelt als Erwerb eines Wohngebäudes, wenn die Zahlung damit unmittelbar zusammenhängt (*242).

(c) Verbesserung eines Gebäudes, das Wohnzwecken dient

Abschnitt 92 Abs. 2 Ziffer 1 EStR zählt als weitere Verwendung zum Wohnungsbau für Bausparmittel die Verbesserung eines Wohngebäudes, einer Eigentumswohnung oder eines anderen Gebäudes auf, soweit diese Wohnzwecken dienen. Da die Förderung nach dem WoPG bzw. § 10 Abs. 1 Ziffer 3 EStG auf jeden Fall der sonstigen steuerlichen Förderung etwa nach den §§ 7 b, 10 e EStG, 82 a EStDV gleichgestellt ist (*243), ist davon auszugehen, daß immer dann, wenn ein Gebäude durch Baumaßnahmen in seiner Substanz vermehrt, über seinen bisherigen Zustand hinaus erheblich verbessert oder in seinem Wesen verändert wird, wenn also Herstellungsaufwand (*244) im Sinne der §§ 7 b, 10 e EStG vorliegen würde, von einer Verbesserung auszugehen ist (*245). Eine übliche Modernisierung genügt jedoch nicht (*246). Andererseits ist die Förderung nach dem WoPG bzw. § 10 Abs. 1 Ziffer 3 EStG weiter als diejenige des § 7 b bzw. § 10 e EStG. Daher ist nicht nur bei Herstellungsaufwand eine Verbesserung zu bejahen, sondern auch bei Erhaltungsmaßnahmen, wenn sie der gründlichen Renovierung des Hauses bzw. der Beseitigung nicht geringer Hausschäden dient und demzufolge im Verhältnis zum Wert des Hauses erheblich ist (*247). Analog der Mietermodernisierung gemäß § 2 Abs. 2 Satz 5 WoPG bzw. § 10 Abs. 6

Satz 3 EStG (*248) genügt jedoch nicht nur erheblicher Erhaltungsaufwand, sondern wie beim Mieter gemäß § 3 Abs. 3 in Verbindung mit Abs. 4 Modernisierungs- und Energieeinsparungsgesetz (ModEnG a.F.) einfacher Erhaltungsaufwand, der zur nachhaltigen Erhöhung des Gebrauchswertes der Wohnung führt (*249). Eine andere Auffassung (*250), die den modernisierenden Eigentümer schlechter stellt als den modernisierenden Mieter, ließe sich schwerlich mit dem Sinn und Zweck der staatlichen Vergünstigungen, der Förderung von Wohneigentum, in Einklang bringen (*251).

cc) Erwerb eines eigentumsähnlichen Dauerwohnrechts

Weiterhin zählt Abschnitt 92 Abs. 2 Ziffer 1 EStR als Verwendung für das Bauspardarlehen den Erwerb eines eigentumsähnlichen Dauerwohnrechts auf. Die Verwaltungsrichtlinie erwähnt dabei nur den Erwerb, also im Gegensatz zu sonstigen Wohnzwecken dienenden Objekten nicht die Verbesserung. Dennoch muß auch diese eine wohnungswirtschaftliche Maßnahme sein und demzufolge mit gebundenen Bausparmitteln finanziert werden können. Grund hierfür ist, daß die Begünstigung des Erwerbs eines Dauerwohnrechts darin liegt, daß diesem Erwerb eigentumsähnlicher Charakter zukommt (*252). Der Dauerwohnberechtigte muß wirtschaftlich einem Wohnungseigentümer gleichstehen (*253). Die Definition, wann ein Dauerwohnrecht als eigentumsähnlich anzusehen ist, kann dem WoPG bzw. dem EStG nicht entnommen werden. Aus Gründen der Einheit der Rechtsordnung (*254) gemäß § 8 Abs. 1 Satz 1 WoPG in Verbindung mit § 4 AO ist die Definition § 20 Abs. 4 erstes Wohnungsbaugesetz zu entnehmen. Dadurch, daß der Dauerwohnberechtigte wirtschaftlich betrachtet dem Eigentümer gleichzustellen ist, muß er auch gleich gestellt werden bei durchzuführenden Verbesserungen (*255).

Damit ist jedoch nur geklärt, wann ein eigentumsähnliches Dauerwohnrecht vorliegt. Wann überhaupt ein Dauerwohnrecht vorliegt, ist ebenfalls weder im WoPG noch im EStG definiert. Dieses ist vielmehr ein Begriff aus dem Wohnungseigentumsgesetz. § 31 Abs. 1 Wohnungseigentumsgesetz (WEG) führt hierzu aus, daß darunter das Recht zu verstehen ist, unter Ausschluß des Eigentümers eine bestimmte Wohnung in einem auf dem Grundstück errichteten oder noch zu errichtenden Gebäude zu bewohnen oder in anderer Weise zu nutzen. Dieses Recht, und gerade darin besteht die wesentliche Ähnlichkeit zum Eigentum, kann beliebig genutzt werden; der Berechtigte kann es z.B. übertragen und er kann es auch vor allem vererben (*256). Dieses ist auch der wesentliche Unterschied zu sonstigen mietähnlichen Dauerwohnrechten oder zu den Wohnrechten im Sinne des § 1093 BGB. Demzufolge wird auch die Meinung vertreten, daß auf diese Dauerwohnrechte Bauspardarlehen nicht verwendet werden können (*257). Es erscheint jedoch zumindest bei letzterem Recht fraglich, ob alleine die fehlende Übertragbarkeit oder Vererblichkeit unbedingt dazu führt, daß nicht in wirtschaftlicher Hinsicht von einem eigentumsähnlichen Dauerwohnrecht ausgegangen werden kann. Die Stellung eines Berechtigten nach § 1093 BGB ähnelt nämlich, solange dieser das Recht innehat, stark der eines Eigentümers. Auch die Finanzverwaltung (*258) geht nicht davon aus, daß ein eigentumsähnliches Dauerwohnrecht dann nicht vorliegt, wenn es nur für 50 bis 99 Jahre begründet wird. Dann besteht aber grundsätzlich kein Unterschied zum Wohnrecht nach § 1093 BGB (*259). Auch die Gesetzgebung zur Verwendung gebundener Bausparmittel für den Wohnbesitz im Sinne des § 12 a zweites Wohnungsbaugesetz spricht dafür. Zwar ist die mögliche Verwendung auf den Wohnbesitz durch das Wohnungsrechtsvereinfachungsgesetz 1985 vom 11. Juli 1985 (*260) entfallen. Dieses geschah jedoch lediglich wegen der geringen praktischen Bedeutung aus Vereinfachungsgründen. Die früher durch § 2 Abs. 1 Ziffer 1 Satz 2 WoPG

bzw. § 10 Abs. 1 Ziffer 3 Satz 2 EStG (*261) gegebene Verwendungsmöglichkeit für Wohnbesitz - also Wohnungen, die mit Mitteln öffentlicher Haushalte gefördert und dem Berechtigten zur eigenen Nutzung im Sinne des § 12 a zweites Wohnungsbaugesetz überlassen worden sind, spricht dafür, auch das Dauerwohnrecht nach § 1093 BGB anzuerkennen (*262). In dem Zeitraum, in dem der Berechtigte nach § 1093 BGB sein Wohnrecht innehat, ist er einem Eigentümer - zumindest wirtschaftlich - gleichgestellt (*263).

Eine andere Betrachtungsweise begegnet auch aus Gründen der Gleichbehandlung Bedenken, denn abgesehen von der früher zugelassenen Verwendung auf den Erwerb von Wohnbesitz läßt es die Verwaltung gemäß Abschnitt 92 Abs. 2 Ziffer 1 EStR auch genügen, daß sich der Bausparer an der Finanzierung des Baus oder Erwerbs eines fremden Gebäudes gegen Überlassung einer Wohnung beteiligt. Hierbei wird als ausreichend angesehen, wenn die Vorauszahlungen des Mieters sich auf einen Zeitraum von mindestens 5 Jahren erstrecken (*264). Dieser Annahme einer unschädlichen Verwendung hat auch die Rechtsprechung (*265) nicht widersprochen, wobei allerdings Voraussetzung ist, daß der Bausparer unverzüglich eine Wohnung erhält und die bereitgestellte Bausparsumme vom Empfänger auch unverzüglich im Sinne des § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 1 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 a EStG zum Wohnungsbau verwendet wird (*266). Im Vergleich zur Stellung eines Wohnungsberechtigten geht bei dieser Verwendungsart weniger "wirtschaftliches Eigentum" auf den Erwerber über, so daß im Vergleich dazu die Nichtzulassung der Rechte nach § 1093 BGB als mögliche Verwendungsart für Bauspardarlehen willkürlich ist.

dd) Erwerb von Bauland

Nach Abschnitt 92 Abs. 2 Ziffer 2 EStR ist auch der Erwerb von Bauland zwecks Errichtung eines Wohngebäudes begünstigt. Weitere

Voraussetzung ist jedoch, daß der Erwerb erfolgt ist, um darauf ein Wohngebäude zu errichten. Da die Verwaltung in Abschnitt 92 Abs. 2 Ziffer 2 EStR nicht verlangt, daß Baureife vorliegt, ist es auch nicht erforderlich, daß das Grundstück bereits ganz oder teilweise erschlossen ist (*267). Auch der Erwerb von sogenanntem Rohbauland (*268) ist begünstigt. Kein Bauland in diesem Sinne ist jedoch Bauerwartungsland, denn hier ist eine Bebauung rechtlich sowie tatsächlich noch nicht möglich, da es an einem verbindlichen Bauleitplan im Sinne des § 1 Abs. 2 Baugesetzbuch fehlt. Wenn jedoch bereits ein Flächennutzungsplan aufgestellt ist, und der Bausparer nachweisen kann, daß keine rechtlichen und tatsächlichen Erwägungen der beabsichtigten Bebauung mit einem Gebäude entgegenstehen, wäre es Formalismus, den diesbezüglichen Erwerb mit gebundenen Bausparmitteln nicht zuzulassen (*269). Hat der Bausparer jedoch beim Erwerb des Baulandes nicht die Absicht, ein Wohngebäude zu errichten, kommt der Einsatz gebundener Bausparmittel nicht in Betracht. Dieser Nachweis wird jedoch in praxi häufig nicht leicht sein; die erforderliche Absicht ist z.B. dann auszuschließen, wenn, nachdem ein Wohngebäude fertiggestellt worden ist, noch gesondert Gelände zur Vergrößerung der Gartenanlagen erworben wird (*270). Allerdings muß auch hier etwas anderes gelten, wenn nur aus formellen Gründen ein von vorneherein geplanter Gesamterwerb abschnittsweise vorgenommen wurde, da sich dann die Absicht, ein Wohngebäude zu errichten, auch auf den zweiten Abschnitt bezieht (*271). Hat der Bausparer beim Erwerb des Baulandes die feste Absicht, ein Wohngebäude zu errichten, gibt er diese Absicht jedoch später auf, schadet dieses für eine Verwendung der gebundenen Bausparmittel nicht (*272).

ee) Der Bausparer als Erbbauberechtigter

Eine weitere Verwendungsmöglichkeit zu wohnungswirtschaftlichen Zwecken für das Bauspardarlehen ist der Erwerb eines Grundstücks,

auf das der Bausparer als Erbbauberechtigter bereits ein Wohngebäude errichtet hat (*273). Hier gilt nichts anderes als das früher bereits zum Bau eines Wohngebäudes (*274) oder zum Erwerb eines Wohngebäudes (*275) Gesagte. Insofern sind auch hier alle Nebenkosten mit Bausparmitteln finanzierbar, die im Zusammenhang mit dem Erwerb stehen.

ff) Mietermodernisierung gemäß § 2 Abs. 2 Satz 5 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Satz 3 EStG

Ausgehend von einem diesbezüglichen Prüfungsauftrag des Deutschen Bundestages vom 30. November 1979 (*276) wurde mit Wirkung seit dem 1. Januar 1982 § 2 Abs. 2 Satz 5 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Abs. EStG als weitere - ausdrücklich gesetzlich geregelte - Verwendungsmöglichkeit für Bauspardarlehen eingeführt, nämlich die Verwendung durch Mieter zur Modernisierung ihrer Mietwohnungen. Gesetzlich geregelt wurde jedoch nicht, welche Maßnahmen im einzelnen begünstigt sind. Vielmehr überließ dieses der Gesetzgeber ausdrücklich (*277) der Verwaltung, die eine Begriffsbestimmung in Anlehnung an das ModEnG a.F. (*278) vornehmen sollte. Selbstverständlich setzen die baulichen Maßnahmen, die d Mieter danach mit gebundenen Bausparmitteln durchführen kann, da Einverständnis des Vermieters voraus. Anders als vor Einführung dieser Verwendungsmöglichkeit ist es jedoch nicht mehr erforderlich, daß der Mieter die Bausparmittel dem Vermieter zunächst überlassen mußte, damit dieser sie dann zu Instandsetzungs- bzw. Modernisierungsarbeiten für die Mietwohnung einsetzen konnte. We der Vermieter dabei kein Angehöriger im Sinne des § 15 AO war, mußte bei dieser Übertragung wegen § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 2 Wo bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 b EStG noch der Verlust prämienrechtlicher bzw. steuerrechtlicher Vergünstigungen hingenommen werden, Da der Mieter in diesen Fällen, in denen er seine Bauspa

mittel für eine Mietwohnung einsetzt, daran interessiert sein wird, auch eine Gegenleistung des Vermieters zu erhalten, hat das Bundesjustizministerium eine Mustervereinbarung (*279) erstellt, die vor allem Regelungen bezüglich einer Rechtsnachfolge, der Länge der Abwohnzeit sowie des Ausschlusses von Mieterhöhungen und der Kündigung zwischen den Vertragsparteien enthält.

Bausparkassenrechtlich stellt sich bei der Verwendung von Bauspardarlehen durch den Mieter das Problem ausreichender Sicherheitsleistungen gemäß § 7 BspkG (*280). Danach sind Bauspardarlehen grundsätzlich durch Bestellung von Hypotheken oder Grundschulden an einem inländischen Pfandobjekt innerhalb der ersten 80 % des Beleihungswertes dieses Objekts zu sichern (*281). Da bei einem Mieter diese Pfandrechtseintragung in den meisten Fällen nicht in Betracht kommt, weil ihm das Grundstück nicht gehört, muß er mit der jeweiligen Bausparkasse die Stellung von zugelassenen Ersatzsicherheiten vereinbaren. Die gesetzliche Grundlage hierfür ist § 7 Abs. 2 BspkG. Nach einem vom Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen aufgestellten beispielhaften Katalog kamen hierbei insbesondere die Bürgschaft eines geeigneten Kreditinstituts, die Abtretung von Guthaben bei einem solchen sowie die Abtretung von Ansprüchen aus Lebensversicherungen in Betracht (*282). Zu beachten ist, daß die Bausparkasse nicht verpflichtet ist, diese angebotenen Ersatzsicherheiten anzunehmen (*283). Nach dem ModEnG a.F. sind es folgende Modernisierungsmaßnahmen des Mieters, die für eine Verwendung des Baudarlehens zum Wohnungsbau im Sinne des § 2 Abs. 2 Satz 5 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 3 EStG in Betracht kommen: (*284)

1. Die baulichen Maßnahmen gemäß § 3 Abs. 1 in Verbindung mit 4 Abs. 1 ModEnG, die den Gebrauchswert der Wohnung nachhaltig erhöhen,

2. die baulichen Maßnahmen gemäß § 3 Abs. 2 in Verbindung mit 4 Abs. 3 ModEnG, die nachhaltig Einsparungen von Heizenergie bewirken und schließlich

3. Maßnahmen der Instandhaltung gemäß § 3 Abs. 3 in Verbindung Abs. 4 ModEnG.

Es genügt nach § 3 Abs. 3 in Verbindung mit Abs. 4 ModEnG somit bereits, daß der Mieter Erhaltungsaufwand erbringt, der zur nachhaltigen Erhöhung des Gebrauchwertes der Wohnung führt. Blo Instandsetzungen genügen jedoch nicht (*285).

gg) Ablösung von Verpflichtungen im Sinne des Abschnitts 92 Abs. 2 Ziffer 5 EStR

Des weiteren ist in Abschnitt 92 Abs. 2 Ziffer 5 EStR aufgeführt daß mit Bausparmitteln auch Verpflichtungen abgelöst werden können, die im Zusammenhang mit den in den Ziffer 1 - 4 aufgeführten Verwendungsmöglichkeiten eingegangen worden sind (*28 Diese Verwaltungsanweisung differenziert nicht zwischen dinglich und schuldrechtlichen Verpflichtungen und setzt auch nicht vora daß der Bausparer im Zeitpunkt der Ablösung noch Eigentümer des finanzierten Grundstücks ist. Fraglich ist, ob die Verwendungsmöglichkeit auch für Verpflichtungen gilt, die der Mieter bei baulichen Maßnahmen zur Modernisierung seiner Wohnung eingegange ist. Dieses ist zu bejahen. Zum einen stellt die Verwaltungsanweisung auch die Ablösung schuldrechtlicher Verpflichtungen a zulässige Verwendung dar, so daß - wie etwa bei bloßen dingliche Verpflichtungen - nicht die Entschuldung des Eigenheims im Vordergrund steht. Zum anderen ist nach dieser Anweisung es aber gerade nicht erforderlich, daß der Ablösende noch Eigentümer ist (*287). Schließlich hat der Gesetzgeber in § 2 Abs. 2 Satz 5 WoP

bzw. § 10 Abs. 6 Nr. 2 Satz 3 EStG, gerade weil er das Problem der Ungleichbehandlung der Mieter im Verhältnis zum Eigentümer lösen wollte (*288), die Mietermodernisierung als gleichwertige Verwendung für Baudarlehen eingeführt. Es wäre daher eine nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung, wollt man den Mieter von der Verwendung für den Ausgleich seiner Verpflichtungen, die er im Zusammenhang mit Mietermodernisierungen eingegangen ist, ausschließen.

Abschnitt 92 Abs. 2 Ziffer 5 schränkt jedoch die Verwendung von Bauspardarlehen für die Ablösung von Verpflichtungen ein. Nicht als Ablösung gilt nämlich die Zahlung von laufenden Tilgungs- und Zinsbeträgen, von aufgelaufenen Tilgungs- und Zinsbeträgen (sogenannte Nachtilgung) und von vorausgezahlten Tilgungs- und Zinsraten (sogenannte Voraustilgung). Dadurch verdeutlicht die Verwaltung, daß gebundene Bausparmittel nur zur Ablösung einer Hauptschuld eingesetzt werden können (*289), da die Richtlinie zunächst zwischen der Tilgung der Kapitalschuld und der Erbringung von Zinsleistungen unterscheidet (*290). Jede Erbringung von Zinsleistungen, sei es von laufenden Zinsbeträgen, sei es von aufgelaufenen oder vorausgezahlten, wäre somit keine Verwendung zum Wohnungsbau (*291). Diese Einschränkung ist Folge des Gebots von § 2 Abs. 2 Satz 4 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 EStG, die Bausparmittel unverzüglich und unmittelbar zum Wohnungsbau zu verwenden. Wenn die Bausparmittel für Baudarlehen oder sonstige Bauschulden verwendet werden, die Wohnbauten jedoch längst fertiggestellt sind, bestehen Zweifel an der Erfüllung des Tatbestandsmerkmals der unmittelbaren Verwendung (*292). Wenn daher die Verwaltung die Ablösung lediglich der Hauptschuld als Verwendung zum Wohnungsbau ansieht, handelt es sich nicht um eine unzulässige Einschränkung des gesetzlichen Verwendungstatbestandes, sondern vielmehr um eine weite Auslegung der Tatbestandsmerkmale "unverzüglich" und "unmittelbar". Jegliche Zahlung von Zinsen stellt

daher eine schädliche Verwendung dar (*293). Die Frage, ob eine Zahlung von Zinsen vorliegt, stellt sich insbesondere bei dem in praxi wichtigen Disagio bzw. Damnum. Vor allem um die Konsequenzen des § 21 a alte Fassung EStG, der den Werbungskostenabzug bei selbstgenutzten Wohnungen auf den Grundbetrag begrenzte, zu umgehen, wurde oft vor Einzug in die Wohnung bei Darlehen dieses Disagio bzw. Damnum vereinbart (*294). Auch die Bausparkassen bieten diese Möglichkeit seit Anfang der 80er Jahre an (*295). Diese Rechtslage ist auch nach Einführung des § 10 e EStG (*296) noch gegeben, da nach dem Beginn der Selbstnutzung ein weiterer Abzug über den Sonderausgabenabzug hinaus nicht gegeben ist. Nur Schuldzinsen, die vor dem Beginn der Selbstnutzung anfallen, können gemäß § 10 e Abs. 6 EStG voll abgezogen werden. Daher hat das Disagio auch nach Einführung des § 10 e EStG immer noch seine Bedeutung. Sind bestimmte Voraussetzungen erfüllt, kann das Disagio vor Einzug voll im Jahr der Zahlung abgesetzt werden (*297).

Zutreffend ist, daß es sich bei dem Disagio um Verpflichtungen handelt, die im Zusammenhang mit wohnungswirtschaftlichen Maßnahmen stehen. Deshalb alleine kann das Disagio mit Bausparmitteln grundsätzlich aber noch nicht abgelöst werden (*298). Weitere Voraussetzung ist gemäß Abschnitt 92 Abs. 2 Ziffer 5 EStR, daß es sich dabei um die Tilgung einer Hauptschuld handelt (*299). Dies ist aber bei einem Disagio in der Regel nicht gegeben; in praxi handelt es sich bei der steuerlichen Absetzbarkeit zumeist um Zinsen, die auf die Zeit vor der Darlehensauszahlung vorverlagert werden, indem sie in ein Disagio einfließen. Steht aber fest, daß dieses Disagio Zinscharakter hat, so ist, da eine der Voraussetzungen des Abschnitt 92 Abs. 2 Ziffer 5 EStR nicht erfüllt ist, das Disagio nicht mit gebundenen Bausparmitteln ablösbar. Es ist daher sehr wohl erheblich (*300), ob das Disagio Zinscharakter hat.

Solange der Bausparer nicht gemäß § 90 AO, der über § 8 Abs. 1 Satz 1 WoPG auch im Prämienrecht gilt, das Gegenteil nachweist, kann zur Differenzierung auf die üblichen Bedingungen des Vertrages abgestellt werden. Damit eine Ablösung durch Bausparmittel in Betracht käme, müßte es sich um echte Geldbeschaffungskosten handeln, d.h. um Kosten, die dem Kreditgeber bei der eigenen Geldbeschaffung entstanden sind und die er an den Kreditnehmer weitergibt. Das Disagio ist in seiner Rechtsnatur grundsätzlich aber sehr oft ein laufzeitabhängiger Zinsbestandteil und damit Teil des Gesamtzinses (*301). Im Gegensatz zu den Geldbeschaffungskosten fällt das Disagio nur dann an, wenn das Darlehen gewährt wird. Es ist in der Regel auch kein Entgelt für eine selbständige Leistung, sondern eine vom Schuldner zu erbringende Vorausleistung für die gewährte Darlehenshingabe und somit Teil der Gegenleistung des Darlehensnehmers (*302). Zwischen der Höhe der Zinsen und dem gewährten Disagio besteht in praxi regelmäßig eine unmittelbare Wechselbeziehung; Disagio und der Umfang der dann zu zahlenden geringeren Zinsen sind jederzeit - zumindest teilweise - austauschbar (*303). Von daher ist die pauschale Annahme des Bundesfinanzhofs (*304) unzutreffend, das Disagio tilge Kosten, die einem Kreditinstitut oder sonstigem Kreditgeber bei dessen eigener Geldbeschaffung entstanden sind, so daß es laufzeitunabhängig und den Darlehensnebenkosten zuzurechnen sei. Bei vorzeitiger Beendigung des Darlehens erfolgt häufig auch nicht - wie für laufzeitunabhängige Vergütungen üblich - eine Rückzahlung des Disagios, was ein weiteres Indiz für den Zinscharakter ist (*305). Damit handelt es sich zumeist um vorweggenommene Zinsen. Nur für diejenigen Fälle, in denen das Disagio keinen Zinscharakter hat, fällt es daher unter Abschnitt 92 Abs. 2 Ziffer 5 EStR, so daß seine Ablösung mit gebundenen Bausparmitteln eine wohnungswirtschaftliche Verwendung darstellt. Da dieses aber der

Ausnahmefall ist, muß der Bausparer dieses gemäß § 90 AO (in Verbindung mit § 8 Abs. 1 Satz 1 WoPG) nachweisen (*306).

Wie bereits ausgeführt, sieht die Verwaltung jedoch nicht nur die Ablösung von Zinsen als schädlich an, sondern auch diejenig von laufenden, aufgelaufenen oder vorausgezahlten Tilgungsbeiträgen. Daher kann nur die Hauptschuld, d.h. die nach den Darlehensvereinbarungen am Ablösetag bestehende Schuld ganz oder teilweise abgelöst werden. Zu unterscheiden davon ist die Voraustilgung, d.h. die Vorausleistung von Tilgungen und Zinsraten von der teilweisen Ablösung der Hauptschuld. Entscheidend ist dabei nicht, ob bei einer Voraustilgung der gezahlte Betrag in Tilgung und Zahlung von Zinsen aufgeteilt wird. Nimmt der Darlehensgeber diese Aufteilung nicht vor, sondern vermindert die Kapitalschuld, so kommt es zur Unterscheidung von einer Teilablösung zur Voraustilgung darauf an, ob der Bausparer mit seinen laufenden Zahlungen aussetzt oder nicht. Tut er dieses, liegt offensichtlich eine schädliche Voraustilgung vor, da sich Laufzeit und Annuität des Darlehens nicht ändern, sondern - anders als bei der Teilablösung - lediglich mit laufenden Zahlungen ausgesetzt wird (*307). Der Verwaltungsauffassung ist aus den bereits genannten Gründen, daß der Gesetzgeber für eine wohnungswirtschaftliche Verwendung die "unmittelbare" und "unverzügliche" Verwendung fordert, zuzustimmen.

Die Einschränkung bezüglich der Tilgung der Hauptschuld spielt auch bei einer Finanzierungsform eine große Rolle, bei der Bausparverträge eingesetzt werden. Nicht selten werden von Bauherren Bausparverträge dazu verwendet, später Darlehen abzulösen, deren Mittel unmittelbar zum Wohnungsbau eingesetzt worden sind. Die kreditierenden Institute gewähren dabei Darlehen, die der Bauherr mit der Abtretung eines Bausparvertrages in gleicher Höhe sichert. Beide Verträge, Darlehen und Bauspar-

vertrag, hängen dabei so zusammen, daß der Darlehensnehmer zwar die Zinsen für das Darlehen entrichten muß, es aber nicht tilgt. Statt dessen bedient er den Bausparvertrag. Eine Variante dieser Finanzierungsform ist auch, daß der Bausparer auch die Zinsen des Bankdarlehens nicht zahlen muß, sondern sie auflaufen läßt. In diesem Fall wird der sicherungsweise abgetretene Bausparvertrag aber dementsprechend höher sein. Wegen der restriktiven Auffassung der Verwaltung, nur die Hauptschuld sei mit gebundenen Bausparmitteln tilgbar, ist bei dem zins- und tilgungsfreien Darlehen die Schuld selbst, nicht aber die aufgelaufenen Zinsen ablösbar (*308).

Dieses gilt auch für die von Bausparkassen oder dritten Kreditinstituten gewährten sogenannten Vorfinanzierungskredite, die im Zusammenhang mit einem Bausparvertrag ausgegeben werden. Unter diesen Krediten sind gemäß § 4 Abs. 1 Ziffer 1 BspkG Gelddarlehen zu verstehen, die der Vorfinanzierung der Leistungen von Bausparkassen auf Bausparverträge ihrer Bausparer dienen (*309). Der Bausparvertrag, der nach Zuteilung diesen tilgungsfrei gestellten Vorfinanzierungskredit ablöst, ist zur Tilgung einer Hauptschuld eingesetzt worden. Voraussetzung für den unschädlichen Einsatz gebundener Bausparmittel und die Verwendung des Bauspardarlehens überhaupt zur Ablösung von Verbindlichkeiten im Sinne des Abschnitt 92 Abs. 2 Ziffer 5 EStR ist aber, daß die Mittel in unmittelbarem Zusammenhang mit den in den Absätzen 1 - 4 (*310) genannten Vorhaben stehen. Es genügt aber nicht, daß nur ein mittelbarer Zusammenhang besteht, da dieses auch dem in § 2 Abs. 2 Satz 4 bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 EStG zum Ausdruck kommenden Unmittelbarkeitsgrundsatz entgegenstehen würde. Ein solch bloß mittelbarer Zusammenhang liegt dann vor, wenn Verpflichtungen abgelöst werden, die ausschließlich der Verringerung von finanziellen Belastungen dienen. Im Zusammenhang mit der Baufinanzierung ist hier ein häufiger Fall ein

sogenanntes Aufwendungsdarlehen, das nach den Eigentumsprogrammen des Bundes und der Länder im sogenannten zweiten Förderungsweg (*311) vergeben wird. Ähnliches gilt auch für sogenannte Tilgungsstreckungsdarlehen; auch sie werden gewährt, um Belastungen aus Kreditverträgen, unter Umständen auch aus Bausparverträgen (*312), zu vermindern.

hh) Die Refinanzierung von Eigenmitteln

Abschnitt 92 Abs. 2 Ziffer 5 EStR setzt schließlich noch voraus, daß mit gebundenen Bausparmitteln echte Fremdmittel abgelöst werden, da nur dann "Verpflichtungen" vorliegen (*313). Die Refinanzierung eingesetzter Eigenmittel kann daher nicht mit diesen Bausparmitteln erfolgen (*314). Es ist jedoch nicht zu beanstanden, wenn die Finanzverwaltung für den Fall eine Ausnahme macht, wo es wirtschaftlich vernünftiger ist, zunächst von den Bausparmitteln Eigenmittel einzusetzen. Die Verwaltung erkennt dieses dann an, wenn bereits die Zuteilung der Bausparmittel vorliegt, also der Bausparer nur noch eine geringe Zeit bis zur Auszahlung des Bauspardarlehens zu überbrücken hat (*315). In diesem Fall wäre es Formalismus, bei der Refinanzierung dieser Mittel nicht von einer unmittelbaren Verwendung zum Wohnungsbau auszugehen.

ii) Immobilien-Zertifikate

Was die Verwendung zum Wohnungsbau anlangt, spielt in praxi unter Anlagesichtspunkten neuerdings der Erwerb von Immobilien-Zertifikaten eine nicht unerhebliche Rolle. Da nach der BFH-Rechtsprechung (*316) Abschnitt 92 Abs. 2 EStR eine - abgesehen von den gesetzlich besonders geregelten Fällen - enumerative Aufzählung wiedergibt, kann dieser Erwerb mit Bauspardarlehen oder gebundenen Bausparmitteln nur in Betracht kommen, wenn sie

unmittelbar und unverzüglich den begünstigten Zwecken gemäß Abschnitt 92 Abs. 2 EStR zugeführt werden. Dieses ist aber nur dann der Fall, wenn der Bausparer durch den Ankauf der Zertifikate wirtschaftlicher Miteigentümer der Fond-Objekte zu ideellen Bruchteilen wird (*317). Gleichzustellen ist dem Erwerb von Miteigentum gemäß Abschnitt 92 EStR auch der Fall, wo mit dem Erwerb von Immobilien-Zertifikaten ein Recht auf Miete oder auf Einräumung eines Wohnrechts im Sinne des § 1093 BGB oder eines Dauerwohnrechts im Sinne des § 31 WEG verbunden ist (*318). Das Erfordernis nach unverzüglicher und unmittelbarer Verwendung der Bausparmittel durch den Treuhänder zu den aufgezählten Zwecken hat jedoch zur Folge, daß nicht jeder Immobilienfond geeignet zum Einsatz gebundener Bausparmittel bzw. des Bauspardarlehens ist. Das wirtschaftliche Eigentum ist nur dann anzunehmen, wenn ein geschlossener Immobilienfond, der aber auch keine Kommanditgesellschaft darstellt, vorliegt (*319).

Bei einer Kommanditgesellschaft steht beim Erwerb der Zertifikate in wirtschaftlicher Hinsicht der Anteil an der Gesellschaft, nicht aber der Anteil an einem Grundstück im Vordergrund. Erst über diesen Erwerb des Gesellschaftsanteils wird der Erwerber wirtschaftlich betrachtet Grundstücksmiteigentümer. Dieses erfüllt aber nicht die Voraussetzungen des § 2 Abs. 2 Satz 4 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 EStG an eine unverzügliche und vor allem unmittelbare Verwendung der Bausparmittel (*320). Diese Voraussetzung ist erst recht nicht gegeben, wenn ein sogenannter offener Immobilienfond vorliegt (*321). Darunter ist die Vergabe von Anteilen durch Kapitalgesellschaften im Sinne des § 1 des Gesetzes über Kapitalgesellschaften (*322) zu verstehen. Noch viel stärker als beim geschlossenen Immobilienfond in Form der Kommanditgesellschaft steht hier der Erwerb eines Mitgliedschaftsrechts im Vordergrund (*323), so daß

hier erst recht keine unverzügliche und unmittelbare Verwendung im obigen Sinne vorliegt.

jj) Die Prüfungspflicht der Bausparkassen gemäß § 1 WoPDV bzw. § 29 EStDV

Unter Abschnitt 92 der EStR sowie den gesetzlich ausdrücklich geregelten Fällen, die als Verwendung zum Wohnungsbau anzusehen sind, sind alle auftretenden Einzelfälle zu subsumieren, da es sich nach herrschender Meinung um eine enumerative Aufzählung handelt. In der Literatur sind Übersichten über diejenigen Hauptfälle wiedergegeben, in denen die Verwendungsmöglichkeiten von Bausparmitteln für den Wohnungsbau kasuistisch und alphabetisch aufgelistet worden sind. Eine erschöpfende Aufzählung ist diejenige von Stäuber/Walter (*324), die zwischen "Eigentümer-ABC der Verwendungsmöglichkeiten" und "Mieter-ABC der Verwendungsmöglichkeiten" differenziert.

In jedem Einzelfall obliegt es der Bausparkasse, zu überprüfen, ob gebundene Bausparmittel und Bauspardarlehen der wohnungswirtschaftlichen Verwendung zugeführt worden sind. Dieses ergibt sich für das Bauspardarlehen als gesetzliche Verpflichtung aus § 1 Abs. 1 bzw. Abs. 2 BspkG, für die gebundenen Bausparmittel aus den Verwendungsvorschriften der §§ 2 Abs. 2 Satz 4 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 EStG und den damit korrespondierenden Anzeigepflichten nach § 1 WoPDV sowie § 29 EStDV. Nach den einschlägigen Verwaltungsrichtlinien (*325) muß die jeweilige Bausparkasse nach pflichtgemäßem Ermessen die Überzeugung erlangen, daß eine vertragsgemäße Verwendung zu erwarten ist.

e) Die wohnungswirtschaftliche Verwendung im Inland

Das Ansammeln von Bauspareinlagen zur Erlangung eines Bauspardarlehens bleibt also das Wesen des Bausparvertrages nach § 1

Abs. 2 BspkG. Fraglich ist, ob die dadurch erforderliche wohnungswirtschaftliche Verwendung voraussetzt, daß es sich um ein Wohngebäude im Inland handeln muß. Die Legaldefinition des § 1 Abs. 2 BspkG gibt dafür nichts her. Die gegenteilige Auffassung des Bundesaufsichtsamtes für das Kreditwesen (*326) entbehrt einer gesetzlichen Grundlage (*327). Der Hinweis auf Entscheidungen des Bundesfinanzhofs (*328) sowie die abgelehnte Verfassungsbeschwerde (*329) hiergegen geht fehl. Diesen Entscheidungen lag nicht die Frage der Verwendungsmöglichkeiten, sondern diejenige der prämien- und steuerunschädlichen Verwendung von Bausparmitteln zugrunde. Sinn und Zweck der staatlichen Förderung ist es aber, den Wohnungsbau im Inland zu begünstigen (*330). Dieser gesetzgeberische Wille kommt gerade dadurch zum Ausdruck, daß der Gesetzgeber einen Ausnahmefall für die Verwendung im Ausland in § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 5 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 e EStG eingeführt hat (*331). Die daraus sich ergebende grundsätzliche prämien- und steuerrechtliche Begrenzung gebundener Bausparmittel auf das Inland findet für die Verwendung des Bauspardarlehens jedoch keine Anwendung, da das einschlägige Bausparkassengesetz insofern keine Einschränkung vorsieht (*332). Im Gegensatz zu den Geschäftsbanken gelten für Bausparkassen aufgrund des Spezialitätsgrundsatzes in den §§ 1 sowie 4 BspKG geschäftliche Beschränkungen. Danach dürfen Darlehen nur für bestimmte wohnungswirtschaftliche Zwecke vergeben werden (*333). Das Gesetz schränkt aber diese Vergabe nicht für inländische wohnungswirtschaftliche Maßnahmen ein. Dieses ergibt sich auch daraus, daß § 7 BspkG lediglich für die Sicherstellung des Darlehens grundsätzlich die Sicherung an inländischen Pfandobjekten vorschreibt, nicht aber, daß das Darlehen selbst für inländische Objekte vergeben werden müßte. Auch aus dem aus dem Grundgesetz fließenden Gleichbehandlungsgrundsatz sowie der Gewerbefreiheit steht daher den Bausparkassen die

Vergabe von Darlehen für ausländische wohnungswirtschaftliche Maßnahmen offen. Prämien- bzw. steuerrechtliche Vorschriften und das BspkG sind insofern nicht deckungsgleich.

Ausnahmsweise ist aber auch prämien- bzw. steuerrechtlich die Vergabe von Darlehen für ausländische Objekte unschädlich, wenn es sich um Bedienstete der Europäischen Gemeinschaften handelt, die in der Bundesrepublik unbeschränkt einkommensteuerpflichtig sind (*334). Der Grund hierfür liegt darin, daß nach Artikel 13 des sogenannten Vorrechte-Protokolls der EWG-Euratom von 1957 bzw. Artikel 14 des Protokolls für die Europäischen Gemeinschaften (*335) deren Bedienstete so anzusehen sind, als hätten sie weiterhin ihren steuerlichen Wohnsitz im Heimatland. Demzufolge können sie den Sonderausgabenabzug nach § 10 Abs. 1 Ziffer 3 EStG sowie die Förderung nach dem WoPG für solche Bauvorhaben ausnutzen, die ihnen ihre Amtstätigkeit im Ausland ermöglichen soll.

f) Die Förderung des inländischen Bausparers

Nach § 1 Satz 1 WoPG bzw. § 10 in Verbindung mit § 1 Abs. 1 EStG sind nur natürliche Personen, die zugleich unbeschränkt einkommensteuerpflichtig sind, begünstigt. Damit sind juristische Personen des privaten oder öffentlichen Rechts, aber auch Vereinigungen natürlicher Personen, die nicht einkommensteuerpflichtig sind, nicht als solche prämien- bzw. sonderausgabenabzugsberechtigt, wenn sie einen Bausparvertrag abschließen. Bei letzteren handelt es sich insbesondere um Personengesellschaften, Erbgemeinschaften und nicht rechtsfähige Vereine (*336). Der einzelne Beteiligte an diesen Zusammenschlüssen ist aber bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen mit seinen zum Bausparvertrag erbrachten anteiligen Leistungen begünstigt (*337). Nach

§ 1 Abs. 1 EStG ist unbeschränkt einkommensteuerpflichtig, wer entweder im Inland seinen gewöhnlichen Aufenthalt oder seinen Wohnsitz hat.

Unter Inland im steuer- und somit auch prämienrechtlichen Sinne ist - unbeschadet der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (*338) zum Verhältnis der Bundesrepublik Deutschland zur DDR und Ost-Berlin - nur das Gebiet der Bundesrepublik zu verstehen (*339). Die unbeschränkte Einkommensteuerpflicht muß nicht das ganze Jahr über bestehen, da das Gesetz dieses nicht ausdrücklich verlangt. Entscheidend ist, daß der Bausparer bei Leistung der Bausparbeiträge die genannten Voraussetzungen erfüllt.

aa) Wohnsitz

Der häufigste Fall der unbeschränkten Einkommensteuerpflicht wird durch den Wohnsitz im Inland begründet. Dieses setzt zunächst voraus, daß eine Wohnung vorhanden ist, d.h., eingerichtete Räume, die ohne weiteres zum Wohnen nutzbar gemacht werden können und die unter Zugrundelegung heutiger Anschauungen über die Wohnverhältnisse von der Ausstattung und der Größe her Wohnbedürfnissen genügen (*340). Über diese Räume muß der begünstigte Bausparer tatsächliche wie rechtliche Verfügungsmacht haben (*341). Eine solche Verfügungsmacht ist auch dann gegeben, wenn der Bausparer nur vorübergehend abwesend ist. Bei berufsbedingter, längerer, d.h. über ein Jahr dauernder (*342) Abwesenheit kommt es auf die konkreten Umstände an, ob von einer Aufgabe des Wohnsitzes die Rede sein kann (*343). Mit dem Erfordernis der tatsächlichen Innehabung unterscheidet sich der steuer- und prämienrechtliche Begriff des Wohnsitzes von dem des BGB, der in den §§ 7 ff. BGB dafür einen rechtsgeschäftlichen Willen verlangt, für den Geschäftsfähigkeit erforderlich ist (*344).

bb) Aufenthaltsort

Liegt nach alledem kein Wohnsitz vor, kann die unbeschränkte Einkommensteuerpflicht durch den gewöhnlichen Aufenthaltsort im Sinne des § 1 Abs. 1 EStG begründet werden (*345).

§ 9 Satz 1 AO definiert den gewöhnlichen Aufenthalt als denjenigen Ort, wo sich der Steuerpflichtige bzw. gemäß § 8 Abs. 1 Satz 1 WoPG in Verbindung mit § 9 Satz 1 AO der Prämienbegünstigte unter Umständen aufhält, die erkennen lassen, daß er an diesem Ort oder in diesem Land nicht nur vorübergehend lebt (*346). Dabei spielt es keine Rolle, wie und unter welchen Umständen dieses geschieht. Dieses ist gerade der wesentliche Unterschied zum Wohnsitz. Gemäß § 9 Satz 2 AO, der über § 8 Abs. 1 Satz 1 WoPG auch im Prämienrecht gilt, liegt ein gewöhnlicher Aufenthalt bereits dann vor, wenn ein zusammenhängendes Verbleiben von mehr als 6 Monaten Dauer gegeben ist und zwar dann bereits schon vom Beginn dieser Frist an (*347). Ein ständiges Anwesendsein ist, das ergibt sich schon aus dem Wortlaut, nicht erforderlich; vielmehr muß der Aufenthalt "gewöhnlich" sein, wobei nach § 9 Satz 2 AO kurzfristige Unterbrechungen unbeachtlich sind, wenn die Absicht besteht, dorthin zurückzukehren. Wenn diese Rückkehrabsicht noch besteht, ist der gewöhnliche Aufenthalt auch nicht unbedingt bei längerer Abwesenheit beendet (*348). Ob allerdings erst bei einem Auslandsaufenthalt von mehr als einem Jahr in der Regel kein Aufenthalt mehr vorliegt, erscheint zweifelhaft (*349). Der Umkehrschluß aus § 9 Satz 2 AO spricht vielmehr dafür, grundsätzlich bei einer Abwesenheit von 6 Monaten das Aufgeben des gewöhnlichen Aufenthaltsorts anzunehmen.

cc) Deutsche im Ausland

Die unbeschränkte Einkommensteuerpflicht gilt aber nicht nur für natürliche Personen, die im Inland ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt haben. § 1 Abs. 2 EStG erweitert den § 1 Abs. 1 EStG für bestimmte deutsche Staatsangehörige. Voraussetzung ist, daß diese keinen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Inland haben, zu einer juristischen Person des Öffentlichen Rechts in einem Dienstverhältnis stehen und dafür Arbeitslohn aus einer öffentlichen Kasse beziehen und in dem ausländischen Gastland nur in einem der beschränkten Steuerpflicht vergleichbaren Umfange zu der Einkommensteuer herangezogen werden. Dasselbe gilt auch für die zu ihrem Haushalt gehörenden Angehörige gemäß § 1 Abs. 2 Ziffer 2 EStG, soweit sie die deutsche Staatsangehörigkeit haben (*350). Problematisch ist die Prüfung der Voraussetzungen des § 1 Abs. 2 Satz 1 EStG, da nur anhand internationaler Vereinbarungen oder völkerrechtlicher Übung von Fall zu Fall entschieden werden kann, ob jemand in einem anderen Staat einer der deutschen beschränkten Einkommensteuerpflicht entsprechenden Steuer unterliegt. Bei Exterritorialen, insbesondere bei Angehörigen des Auswärtigen Dienstes oder von Konsulaten ist dieses immer der Fall (*351). Bei nicht exterritorialen natürlichen Personen bleibt nur die jeweilige Einzelprüfung (*352).

Eine Besonderheit besteht noch für Bedienstete der Europäischen Gemeinschaften, die ihren steuerlichen inländischen Wohnsitz nur zur Ausübung ihrer Tätigkeit bei diesen Gemeinschaften aufgegeben haben. Nach Artikel 14 Abs. 1 des Protokolls über die Vorrechte und Befreiungen der Europäischen Gemeinschaften vom 8. April 1965 (*353) werden sie bezüglich der Erhebung der Einkommens-, Vermögens- sowie Erbschaftsteuer so behandelt, als

hätten sie ihren Wohnsitz im Inland beibehalten (*354). Dieses gilt jedoch nur für Bedienstete der Europäischen Gemeinschaften. Da es für andere internationale Organisationen, z.B. für die OECD, ESRO und NATO, ähnliche Regelungen über Vorrechte nicht gibt, können dort beschäftigte Deutsche nur dann unbeschränkt einkommensteuerpflichtig sein, wenn sie im Inland einen Wohnsitz oder zumindest noch einen gewöhnlichen Aufenthalt haben (*355).

dd) Mitglieder der NATO-Truppen

Weiterhin nicht unbeschränkt einkommensteuerpflichtig sind gemäß Artikel X des NATO-Truppenstatuts (*356) Mitglieder der in der Bundesrepublik Deutschland stationierten ausländischen Truppen. Zugleich stellt Artikel X Abs. 4 des NATO-Truppenstatuts klar, daß ein Angehöriger des obigen Personenkreises, soweit er deutscher Staatsangehöriger ist, unbeschränkt einkommensteuerpflichtig und damit prämien- und steuerbegünstigt ist. Gemäß § 2 a Abs. 1 Satz 1 in Verbindung mit § 3 Abs. 3 WoPG hat dieses allerdings die Konsequenz, daß die prämienrechtliche Einkommensgrenze für diesen Angehörigen sich auf 24.000,-- DM beläuft und er weiterhin nur einen Höchstbetrag gemäß § 3 Abs. 4 WoPG von 800,-- DM geltend machen kann. Für Angehörige der in der Bundesrepublik Deutschland stationierten und dem NATO-Truppenstatut unterliegenden Streitkräfte, die keine Deutsche sind, gilt dagegen Artikel 68 Abs. 4 des Zusatzabkommens zum NATO-Truppenstatut (*357). Gemäß dieser Vorschrift sind diese Angehörigen dadurch auch zu Mitgliedern der Streitkräfte bzw. des zivilen Gefolges geworden und somit in der Regel nicht unbeschränkt einkommensteuerpflichtig, da gemäß Artikel X des Truppenstatuts davon auszugehen ist, daß der bezeichnete Personenkreis in der Regel keinen inländischen Wohnsitz und keinen inländischen gewöhnlichen Aufenthaltsort hat. Ist dieses ausnahmsweise jedoc

der Fall, so wäre § 1 Abs. 1 EStG erfüllt und damit die Voraussetzungen von § 1 Satz 1 WoPG bzw. § 10 EStG gegeben (*358).

Für die sogenannten Grenzgänger und sogenannten Gastarbeiter gelten keine Besonderheiten; entscheidend ist nur, ob ein inländischer Wohnsitz oder gewöhnlicher Aufenthaltsort bejaht werden kann.

3. Der Verwendungszwang des Bausparers bei der Inanspruchnahme der staatlichen Förderung

a) Die Bedeutung der Sperrfristen

Bausparen ist Zwecksparen (*359), d.h., es unterscheidet sich von anderen Sparformen dadurch, daß ihm eine gesetzliche Zwecksetzung innewohnt. Nach § 1 Abs. 1 BspkG darf eine Bausparkasse ein Baudarlehen nur für bestimmte wohnungswirtschaftliche Maßnahmen im Sinne des § 1 Abs. 3 BspkG vergeben. Dieser Verwendungszwang gilt gemäß § 4 Abs. 1 Ziffer 1 und 2 auch für Vorfinanzierungs- und Zwischenkredite sowie für sonstige Darlehen. Das BspkG bringt aber keinen Verwendungszwang für Bauspareinlagen. Demzufolge unterliegen diese grundsätzlich keiner Verwendungseinschränkung. Dieses gilt jedoch nicht uneingeschränkt. Macht ein Bausparer für seine geleisteten Aufwendungen nämlich staatliche Vergünstigungen in Form von Prämien bzw. Sonderausgabenabzügen geltend, so muß er auch die ausgezahlten Bauspareinlagen innerhalb bestimmter Sperrfristen gemäß § 2 Abs. 2 Satz 3, 4 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 1, 2 EStG unverzüglich und unmittelbar zum Wohnungsbau verwenden, will er

die erhaltenen Vergünstigungen nicht verlieren. Diese Sperrfristen waren in den letzten Jahren verschiedentlich Gegenstand gesetzlicher Veränderungen (*360). Die letzten Änderungen sahen wie folgt aus: Für Bausparbeiträge, die nach dem 31. Dezember 1966 aufgrund von nach dem 8. Dezember 1966, aber vor dem 13. November 1980 abgeschlossenen Bausparverträgen geleistet worden sind, betrug die Sperrfrist 7 Jahre seit Vertragsbeginn, soweit hierfür Wohnungsbauprämie gewährt wurde, 10 Jahre, soweit hierfür der Sonderausgabenabzug geltend gemacht worden ist (*361). Nach dem 12. November 1980 abgeschlossene Bausparverträge unterlagen gemäß Artikel 6 des Subventionsabbaugesetzes vom 26. Januar 1981 (*362) unabhängig von der gewählten Begünstigungsform einer 10jährigen Bindungsfrist. Die letzte Änderung, die wieder den Zustand wie vor dem 13. November 1980 herstellte, erfolgte durch das Steuerbereinigungsgesetz vom 14. Dezember 1984 (*363). Danach wurde für Bauspareinlagen aus nach dem 31. Oktober 1984 abgeschlossenen Bausparverträgen, für die Wohnungsbauprämien gewährt wurden, wieder eine Sperrfrist von 7 Jahren eingeführt. Die genannten Sperrfristen gelten für den Bausparvertrag als solchen, und zwar gemäß § 2 Abs. 2 Satz 1 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 1 EStG seit Vertragsbeginn. Der Fristbeginn bestimmt sich dabei nach § 187 Abs. 1 BGB und endet nach § 188 Abs. 2 erste Alternative BGB. Lediglich die Vorschrift des § 193 BGB findet wegen § 8 Abs. 1 Satz 2 WoPG, der auf § 108 Abs. 3 AO verweist, keine Anwendung auf die prämienrechtliche Bindungsfrist.

Der Wortlaut der einschlägigen Bestimmungen stellt klar, daß sich die Fristen nicht mit Einzahlung der konkreten Sparleistung, sondern nach dem Beginn des Bausparvertrages bestimmen. Trotz der diesbezüglichen Vertragsbezogenheit der Sperrfristen ist aber zur Beurteilung der Frage, ob eine schädliche Verfügung innerhalb

der Bindefristen vorliegt, auf den Beitrag als solchen abzustellen. Bei einer bloß teilweisen Verfügung über den Bausparvertrag gibt § 2 Abs. 1 Satz 3 WoPDV sowie § 31 Abs. 1 Satz 3 EStDV dem Bausparer nämlich das Recht, zu bestimmen, über welche Beiträge er verfügt hat. Damit kann er die Rückzahlung von Prämien- und Steuervergünstigungen vermeiden, indem er diejenigen Sparbeiträge wählt, für die er keine staatlichen Vergünstigungen in Anspruch genommen hat. Zugunsten des Bausparers geht die Verwaltung (*364) bei Nichtausübung der Wahl davon aus, daß er über solche Beiträge verfügt hat, die keine prämien- oder steuerschädlichen Auswirkungen haben. Da es sich hierbei um eine begünstigende Verwaltungsanordnung handelt, bestehen gegen sie keine grundsätzlichen rechtlichen Bedenken (*365). Gerade wegen der zwischen Prämien- und Steuerrecht bestehenden gespaltenen Sperrfrist von 7 bzw. 10 Jahren kann dieses Wahlrecht von Bedeutung sein. Hat ein Bausparer sowohl Prämien- als auch Sonderausgabenvergünstigungen im Laufe seines Bausparvertragsverhältnisses erlangt, gilt nicht etwa einheitlich die höhere Sperrfrist von 10 Jahren (*366). Will er im achten Vertragsjahr über Bausparbeiträge verfügen, so wird er deshalb - soweit dieses ihm die Bausparkasse ermöglicht - sich diejenigen Bausparbeiträge auszahlen lassen, für die er nur Wohnungsbauprämien erlangt hat. Die steuerbegünstigt geleisteten Beiträge wird er dagegen erst nach Ablauf der 10jährigen Bindefrist abrufen. Die Sperrfristen bedeuten somit nicht, daß über die Bausparbeiträge nicht grundsätzlich verfügt werden kann. Insofern unterscheidet sich die Anlage auf einem Bausparvertrag von anderen Anlagearten des § 1 Abs. 1 Ziffer 2-4 WoPG (*367).

Bei den Verfügungen über Bausparbeiträge gibt es verschiedene Arten, die zu unterscheiden sind.

b) Vorzeitige Kündigung, die zur schädlichen Rückzahlung führt

Gemäß § 2 Abs. 2 Satz 3 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 1 EStG ist die Rückzahlung des Bausparguthabens aufgrund einer Kündigung innerhalb der Sperrfristen schädlich. Die Rückzahlung (*368) ist von der Auszahlung, d.h. der Fälligkeit des Bausparguthabens durch Zuteilung (*369) zu unterscheiden (*370). Nur für den Fall der Auszahlung, nicht aber für den Fall der Rückzahlung, ist eine Sonderregelung gemäß § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 1 bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 a EStG vorgesehen (*371). Grund hierfür ist, daß durch die Auszahlung aufgrund der Zuteilung die dem Bausparen typische Verwendungsmöglichkeit des Einsatzes der Bausparmittel zum Wohnungsbau eröffnet wird.

Die Kündigung des Bausparvertrages beurteilt sich nach den für empfangsbedürftige "rechtsgestaltende" Willenserklärungen geltenden bürgerlich-rechtlichen Vorschriften. Mit Wirksamwerden der Kündigung, also mit Auflösung des Bausparvertrages (*372), nicht also bereits mit dem Zugang der Kündigungserklärung, ist der Sparvorgang beendet und somit ab diesem Zeitpunkt ein begünstigtes Weitersparen nicht mehr möglich (*373). Auch eine Rücknahme der Kündigung ändert - da steuerrechtlich unbeachtet daran nichts (*374). Wird somit innerhalb der Sperrfrist gekündigt, die Kündigung aber erst nach der Sperrfrist wirksam, so hat dieses keine Auswirkungen auf die staatlichen Vergünstigungen, da allein auf den Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Kündigung abzustellen ist. Durch Vereinbarung mit der Bausparkasse über diesen Zeitpunkt können daher unter Umständen durch die Prolongierung über das Ende der Sperrfrist hinaus schädliche Wirkungen vermieden werden (*375), da der Gesetzeswortlaut eindeutig auf die Rückzahlung und nicht die Verfügung selbst abstellt.

Worauf eine schädliche Kündigung beruht, spielt - abgesehen von § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 3-5 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 c-e EStG - keine Rolle. Auch eine erzwungene Verwertung ist, wenn die genannten Voraussetzungen erfüllt sind, eine schädliche Rückzahlung. Dieses wurde für den Bereich des Einsatzes und der Verwertung von Vermögen, das auch in Bausparguthaben besteht, im Rahmen des Bundesausbildungsförderungsgesetzes entschieden (*376). Diese Auffassung ist prämien- bzw. steuerrechtlich zwar zutreffend. Allerdings dürfte sie ein Verstoß gegen § 26 Abs. 2 Ziffer 2 BAFöG 1976 (*377) darstellen, wonach der Einsatz oder die Verwertung nicht zu einer unbilligen Härte führen darf. Als unzumutbar wegen unbilliger Härte ist aber eine Auflösung innerhalb von Sperrfristen aufzufassen, wenn ein Bausparer erhaltene Vergünstigungen zurückzuzahlen hat (*378). Für den Bereich des BAFöG als Sozialgesetz kann nichts anderes gelten als für die Zahlung von Arbeitslosenhilfe, wo es gemäß § 6 Abs. 3 Ziffer 7 Arbeitslosenhilfeverordnung als unzumutbar gilt, ein Vermögen zu verwerten, das dazu dient, den Erwerb eines selbstbewohnten Hausgrundstücks oder einer Eigentumswohnung zu ermöglichen. Die Auffassung, § 26 Abs. 2 Ziffer 2 BAFöG 1976 erlaube dem Auszubildenden nur, diejenigen Beiträge zurückzubehalten, die er an das Finanzamt zurückzahlen muß (*379), ist daher aus den Gründen des Sozialstaatsgebotes unzutreffend.

In wirtschaftlicher Hinsicht kann eine prämien- sowie steuerschädliche Kündigung die gleiche Bedeutung haben für den Bausparer wie die Auszahlung nach Zuteilung. Obwohl in beiden Fällen der Bausparer die erlangten Mittel wohnungswirtschaftlich verwendet, ist die Auszahlung nicht, wohl aber die Rückzahlung nach Kündigung innerhalb der Bindefrist schädlich. Dieses ergibt sich eindeutig aus dem Wortlaut von § 2 Abs. 2 Satz 3 bzw. § 10 Abs. 6 Zffer 2 Satz 1 EStG (*380), wobei die jeweiligen Ausnahmeregelungen in den nachfolgenden Sätzen gerade die Rückzahlung aufgrund einer Kündigung grundsätzlich nicht erwähnen.

c) Bedingt schädliche Verfügungen

Neben der schädlichen vorzeitigen Verfügung der Kündigung gemäß § 2 Abs. 2 Satz 3 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 1 EStG sind in den §§ 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 1 und 2 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 a und b EStG Verfügungen genannt, die innerhalb der Sperrfristen nur bedingt schädlich sind, d.h., unter bestimmten Voraussetzungen keine negativen Wirkungen entfalten. Es handelt sich dabei um die Auszahlung des Bausparguthabens aufgrund der Zuteilung, die Beleihung von Ansprüchen aus dem Bausparvertrag gemäß § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 1 sowie Ziffer 2 bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 a sowie b EStG und um die Abtretung gemäß § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 2 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 b EStG.

aa) Unschädlichkeit trotz Verfügung

Die drei genannten Verfügungen innerhalb der Sperrfristen haben, damit keine Schädlichkeit eintritt, grundsätzlich zur Voraussetzung, daß der Bausparer im Fall der Auszahlung und der Beleihung die empfangenen Mittel, der Erwerber im Falle der Abtretung die Bausparmittel nach ihrer Auszahlung bzw. die durch Beleihung erlangten Mittel unverzüglich und unmittelbar zum Wohnungsbau verwendet (*381). Dieses bedeutet zunächst, daß der wohnungswirtschaftliche Zweck auch tatsächlich erreicht werden muß (*382). Eine spätere Änderung des Verwendungszwecks ist jedoch unerheblich, da die einschlägigen Vorschriften das Fortbestehen des begünstigten Zweckes nicht verlangen (*383).

(a) Unverzüglichkeit der wohnungswirtschaftlichen Verwendung

Dieser Einsatz der empfangenen Mittel zur wohnungswirtschaft-

lichen Verwendung muß des weiteren unverzüglich erfolgen. Nach den Grundsätzen, die vor allem im Zivilrecht entwickelt worden sind, ist darunter eine Verwendung zum Wohnungsbau ohne schuldhaftes Zögern zu verstehen. Verwaltung und Rechtsprechung (*384) haben dabei den Besonderheiten des Wohnungsbaus insofern Rechnung getragen, als sie die Unverzüglichkeit bejaht haben, wenn innerhalb von 12 Monaten nach Erlangung der Verfügungsmacht über die Mittel mit dem Wohnungsbau begonnen wird. Davon abzugrenzen sind bloße Vorbereitungsarbeiten wie z.B. der Antrag auf Baugenehmigung. Entscheidend ist vielmehr der Arbeitsbeginn an der Baustelle selbst (*385). Die Jahresfrist ist aber auf jeden Fall einzuhalten. Es spielt deshalb keine Rolle, ob sie ein Bausparer unverschuldet überschritten hat (*386). Dem kann nicht mit dem Einwand begegnet werden, die Jahresfrist sei keine gesetzliche Frist, sondern lediglich ein Anhaltspunkt (*387). Dabei wird verkannt, daß das Gesetz zwar keinen exakten Zeitraum genannt hat, das Tatbestandsmerkmal "unverzüglich" als unbestimmter Rechtsbegriff aber ab einem gewissen Zeitpunkt nicht mehr gegeben ist und ab dann ein schuldhaftes Zögern vorliegt. Den zeitlichen Besonderheiten bei einem Bauvorhaben ist dadurch hinreichend Rechnung getragen worden, daß mit der Jahresfrist eine erhebliche Zeitspanne zur Verwendung der Bausparmittel ab Auszahlung eingeräumt worden ist. Zu beachten ist auch, daß der Bausparer grundsätzlich selbst bestimmen kann, wann er über diese Mittel verfügen will. Angesichts der gesetzlichen Verwendungsauflage, die Mittel unverzüglich zum Wohnungsbau zu verwenden, obliegt es ihm, diesen Abruf erst unmittelbar vor dem Einsatz zum Wohnungsbau vorzunehmen. Auch aus Gründen der Einheit der Rechtsordnung, die ansonsten bei dem Tatbestandsmerkmal "unverzüglich" sehr kurze Fristen vorsieht, ist die Jahresfrist als absolute Obergrenze anzusehen (*388). Daß das Tatbestandsmerkmal "unverzüglich" verhindern soll, daß der Bausparer

empfangene Beiträge anderweitig zunächst einsetzt, ist unzutreffend (*389). Der anderweitige Einsatz von empfangenen Beträgen wird nämlich nicht durch das Merkmal "unverzüglich", sondern durch das Merkmal "unmittelbar" gewährleistet. Das Tatbestandsmerkmal "unverzüglich" stellt allein auf zeitliche Momente ab. Lediglich in denjenigen Fällen, in denen eine unbillige Härte bei der Rückzahlung der erhaltenen Vergünstigungen gegeben wäre, kann diese Rückforderung gemäß § 227 AO, der über § 8 Abs. 1 Satz 1 WoPG auch im Prämienrecht gilt, bei Fristüberschreitung unterbleiben. Solche Fälle können dann vorliegen (*390), wenn der Bausparer nicht selbst, sondern Dritte, etwa eine Bauträgergesellschaft, die in Konkurs gerät, für die nicht unverzügliche Verwendung verantwortlich sind.

(b) Unmittelbarkeit der wohnungswirtschaftlichen Verwendung

Neben der Unverzüglichkeit der Verwendung muß diese gemäß § 2 Abs. 2 Satz 4 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 EStG auch unmittelbar erfolgen. Ist eine andere Anlage zwischengeschaltet ist diese, wenn sie nicht lediglich vorübergehend ist, schädlich. So kann beispielsweise nicht mit den ausgezahlten Mitteln ein Bausparvertrag aufgefüllt werden. Selbst wenn die daraus später ausgezahlten Mittel zum Wohnungsbau verwendet werden, dient die Auffüllung selbst nur mittelbar wohnungswirtschaftlichen Zwecken (*391). Bei einer Einzahlung auf ein Giro-, aber auch auf ein Festgeldkonto (*392), kommt es auf die einzelnen Umstände und den Zweck der Einzahlung an. Ist auch in diesen Fällen der unmittelbare Zusammenhang zwischen der eingezahlten Bausparsumme und der Verwendung zum Wohnungsbau gegeben und eindeutig feststellbar (*393), so schadet die zwischengeschaltete Anlage nicht. Die Unmittelbarkeit kann aber nur dann eindeutig festgestellt werden, wenn diese Anlage lediglich dazu bestimmt ist, eine vorübergehende Zeitspanne - etwa einen Monat - bis zur Verwendung zum Wohnungsbau zu überbrücken.

Diese Zeitspanne muß jedoch kurz bemessen sein, damit klar wird, daß nicht die Anlage, sondern die wohnungswirtschaftliche Verwendung unmittelbares Ziel ist.

Die Unmittelbarkeit spielt auch bei Ersatz von verwendeten Eigenmitteln eine Rolle. Wie bereits ausgeführt worden ist (*394), ist dieser Ersatz dann eine wohnungswirtschaftliche Verwendung, wenn eine Vorfinanzierung nach Zuteilung vorlag. Gerade aus dem Aspekt der Unmittelbarkeit folgt, daß der Ersatz von Eigenmitteln, die vor der Zuteilung getätigt worden sind, bloß im mittelbaren Zusammenhang mit dem Wohnungsbau steht (*395).

Fraglich ist, ob eine unmittelbare Verwendung von Bausparmitteln vorliegt, wenn der Bausparer sie nicht für sich selbst, sondern für Angehörige im Sinne des § 15 AO (*396) verwendet. Dieses wird vom Bundesfinanzhof (*397) sowie der Finanzverwaltung (*398) bejaht. Das widerspricht jedoch - jedenfalls was die Auszahlung und Beleihung gemäß § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 1 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 a EStG anlangt - dem Wortlaut des Gesetzes. Dieser stellt nur auf den Bausparer ab. Nur er kann auch gemäß § 1 Abs. 2 BspkG das Bauspardarlehen beanspruchen (*399). Soweit also bei einer Auszahlung oder Beleihung auch dieser Teil der Bausparmittel umfaßt wird, wäre eine Verwendung durch Angehörige gar nicht möglich, da die Bausparkasse an sie bausparkassenrechtlich Darlehen gar nicht auszahlen darf.

Dennoch ergibt eine systematische Auslegung, daß die Verwendung für Angehörige auch das Unmittelbarkeitsgebot erfüllt. Gemäß § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 2 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 b EStG wird für den Fall der Abtretung klargestellt, daß der Zessionar verpflichtet ist, die aufgrund der Abtretung oder

Übertragung erhaltenen Beiträge unmittelbar für den Zedenten, d.h., den ehemaligen Bausparer oder dessen Angehörige zu verwenden. Was bei einer Abtretung als unmittelbare Verwendung gesetzlich geregelt ist, muß aber, dieses ergibt ein Erst-Recht-Schluß, auch bei der Auszahlung an den Bausparer oder einer Beleihung durch den Bausparer gelten (*400). Diese prämien- und steuerrechtliche Möglichkeit einer unmittelbaren Verwendung von Bausparmitteln steht allerdings unter bauspar-kassenrechtlichen Einschränkungen. § 1 Abs. 1 in Verbindung mit Abs. 2 BspkG erlaubt die Vergabe von Bauspardarlehen nur an Bausparer, nicht aber an dritte Personen (*401). Nur eine Übertragung des Bausparvertrages auf Angehörige erfüllt also die Voraussetzungen, die das BspkG an die Vergabe von Bauspardarlehen stellt. Denkbar wäre auch, daß der Bausparer die Mittel a Verwandte weitergibt, selbst aber der Bausparkasse als Darlehensschuldner haftet, da das BspkG eine unmittelbare Verwendung nicht verlangt (*402). Somit beschränkt sich die praktische Bedeutung der Möglichkeit der unmittelbaren Verwendung für Angehörige mehr oder weniger auf die Bauspareinlagen.

Das Merkmal "unmittelbar" wird im Prämien- bzw. Steuerrecht restriktiv gehandhabt. Es genügt z.B. nicht, mit Bausparmitteln den Bau von Wohnungen zu finanzieren, bei denen der Bausparer selbst aber nicht zumindest Mitbauherr ist (*403). Ebensowenig ist die Beteiligung an der Förderung des Baus von Wohnungen in Berlin durch Darlehen im Sinne des § 17 Berlinförderungsgesetze eine unmittelbare Verwendung. Diese Darlehen werden einem Berliner Bauherrn direkt oder einem Unternehmen oder der Wohnungsbau-Kreditanstalt Berlin bzw. der Berliner Pfandbrief-Bank gewährt (*404). Bauherr wird der Darlehensgeber dadurch nicht, so daß deshalb schon keine unmittelbare Verwendung vorliegen kann (*405). Schon bei der Behandlung der Immobilienfonds (*406

wurde schließlich die Unmittelbarkeit der Verwendung bei der Weitergabe an Personengesellschaften oder juristische Personen grundsätzlich verneint. Unmittelbar steht dabei der Erwerb von Mitgliedschaftsrechten und nicht die Verwendung zum Wohnungsbau im Vordergrund (*407).

bb) Auszahlung durch Zuteilung

Unter den Voraussetzungen der unmittelbaren sowie unverzüglichen Verwendung zum Wohnungsbau ist die teilweise oder volle Auszahlung von Bausparmitteln gemäß § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 1 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 a EStG innerhalb der Sperrfristen unschädlich. Die Auszahlung, die von der Rückzahlung aufgrund einer Kündigung zu unterscheiden ist, wird durch die Fälligkeit des Bausparguthabens durch die sogenannte Zuteilung ausgelöst (*408). Mit der Zuteilung, die der Annahme durch den Bausparers bedarf, wird dem Bausparer sein Bausparguthaben zur Verfügung gestellt. Die Zuteilung ist einer der Kernbegriffe des Bausparsystems. Sie darf gemäß § 4 Abs. 5 BspkG nicht verbindlich zugesagt werden, weil sie aufgrund ungewisser Faktoren wie z.B. Tilgungsleistungen, Sparintensität, Inanspruchnahme von Bauspardarlehen etc. nicht vorherbestimmt werden kann (*409). Die Unbestimmtheit ist somit systemimmanent (*410). Wer demzufolge zu einem bestimmten Zeitpunkt die Bausparmittel benötigt, geht das Risiko ein, teuer zwischenfinanzieren zu müssen (*411).

Bezogen auf den einzelnen Bausparvertrag handelt es sich bei der Zuteilung um die Feststellung, daß die jeweiligen Leistungen fällig geworden sind. Der Bausparer hat zum einen Anspruch auf die Auszahlung des Bausparguthabens, zum andern aber auch auf die Gewährung des Bauspardarlehens, sofern er dieses annimmt.

Die Zuteilung des jeweiligen Bausparvertrages wird aus der Zuteilungsmasse vorgenommen, der der Bausparvertrag angehört. Als Zuteilungsmasse sind die für die Zuteilung der Bausparverträge jeweils verfügbaren Mittel zu verstehen (*412). Nach § 10 der einschlägigen Musterbedingungen (*413), dem alle zur Zeit geltenden Allgemeinen Bedingungen der Bausparkassen grundsätzlich nachgebildet sind, fließen Sparzahlungen und Prämien, gutgeschriebene Zinsen, Tilgungszahlungen, unter Umständen aber auch die gutgeschriebenen Boni in die Zuteilungsmasse. Von außen können noch zur Beschleunigung der Zuteilung aufgenommene Fremdmittel zugeführt werden (*414). Nach Ablauf einer Mindestsparzeit, des Erreichens eines Mindestsparguthabens, der durch eine sogenannte Bewertungszahl errechneten Zuteilungsreihenfolge und einer Erklärung des Bausparers über die Annahme der Zuteilung (*415) ist diese gegeben (*416). Die Mindestsparzeit darf nicht mit der sogenannten "Wartezeit" verwechselt werden. Darunter versteht man diejenige tatsächliche Zeitspanne zwischen Abschluß des Bausparvertrages und der Zuteilung (*417), wohingegen die Mindestsparzeit den tariflich festgelegten Mindestverbleib darstellt, vor dem auf keinen Fall zugeteilt werden kann. Die Wartezeit ist, wenn auch nicht das einzige, so doch aber das eigentliche Kriterium für die Qualität der Dienstleistung "Bausparen", der Index für die Entwicklung der Zuteilungsmasse sowie der Zuteilungsliquidität (*418). Diese wird eben gerade durch die Wartezeit "von selbst" (*419) gelöst; ist sie zu einem bestimmten Zeitpunkt nicht gegeben, verlängert sich eben die Wartezeit für die Bausparer.

Die wesentlichste Rolle spielt demzufolge die Zuteilungsreihenfolge. Zu einem bestimmten Stichtag bestimmen die Bausparkassen eine Reihenfolge für eine Zuteilungsperiode, in der bei den in dieser Zeitspanne liegenden Zuteilungen die Bausparverträge

berücksichtigt werden (*420). Diejenigen Verträge, die nach Mindestansparsumme und Mindestsparzeit am Bewertungsstichtag die Anwartschaft für die Zuteilung haben, werden nach der dann erreichten Höhe der Bewertungszahl in die Reihenfolge eingestuft. Die Errechnung der Bewertungszahl nimmt somit eine Schlüsselstellung im Bausparsystem ein. Durch sie wird die strikte Verteilungsregelung der zweckgebundenen Kapitalansammlung der Bausparergemeinschaft gewährleistet. Bei der Berechnung der Bewertungszahl wird der Grundsatz zugrundegelegt, daß für den Bausparer sein Sparverdienst, den er durch die Höhe seiner Einlagen sowie die Spardauer erworben hat, entscheidend ist. Dieser Sparverdienst ist das entscheidende Kriterium für die Rangfolge des Bausparvertrages bei der Zuteilung. Die Berechnungen bei den Bausparkassen, die stets in den Allgemeinen Geschäftsgrundsätzen gemäß § 5 Abs. 2 Ziffer 1 und 2 angegeben sein müssen (*421), differieren zwar, sind aber stets auf den oben genannten Sparverdienst abgestellt (*422). Die einschlägigen Bestimmungen der Musterbedingungen gehen beispielsweise von der sogenannten Saldenmethode (*423) aus. Die Summe der jeweiligen Höhe des Bausparguthabens an den maßgeblichen Bewertungsstichtagen wird durch die Bausparsumme geteilt; das Ergebnis ist die Bewertungszahl. Eine andere Berechnung ist die sogenannte Zuwachsmethode, nach der die Bewertungszahl von Bewertungsstichtag zu Bewertungsstichtag um die jeweilige Höhe der Bauspareinlagen geteilt durch (einen Teil der) Bausparsumme ansteigt (*424). Ebenfalls angewandt wird eine Berechnung, wonach das Ergebnis der Teilung (eines Teils) der Guthabenzinsen durch 1/1000 der Bausparsumme entscheidend sein soll (*425). In allen Fällen spielen die Zinsen für die Bauspareinlagen, sei es direkt, sei es im Rahmen des jeweiligen Guthabens, eine bedeutende Rolle für die Bewertungszahl. Auf dieser Grundlage

erfolgt auch die Werbung der Bausparkassen für (erhöhte) Zahlungen vor den jeweiligen Stichtagen. Es ist aus den o.g. Gründen für den Bausparer vorteilhafter, seine beabsichtigten Jahreszahlungen direkt zum Jahresanfang anstatt sukzessive bzw. zum Jahresende zu leisten, da dann die Zinsauswirkungen für den jeweiligen Bewertungsstichtag am größten sind (*426).

cc) Die Beleihung durch den Bausparer bzw. den Erwerber

Nach § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 1 und Ziffer 2 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 a und b EStG ist auch die gemäß § 2 Abs. 2 Satz 3 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 1 EStG grundsätzlich schädliche Beleihung unschädlich, wenn die dadurch erhaltenen Beträge unverzüglich und unmittelbar zum Wohnungsbau verwendet werden. Hat der Bausparer die Beleihung vorgenommen, so muß er die empfangenen Beträge unverzüglich und unmittelbar zum Wohnungsbau verwenden, hat sie im Falle der Abtretung der Erwerber erlangt, so trifft ihn die Verpflichtung, für den Abtretenden oder dessen Angehörige im Sinne des § 15 AO die Mittel zum Wohnungsbau unverzüglich und unmittelbar einzusetzen. Der Begriff der Beleihung wird dabei durch § 1 Abs. 4 WoPDV bzw. § 29 Abs. 4 EStDV festgelegt, wonach eine solche gegeben ist, wenn Ansprüche des Bausparvertrages sicherungshalber abgetreten oder verpfändet werden und die zu sichernde Schuld entstanden ist (*427). Der vertraglichen Verpfändung steht die Pfändung im Wege der Zwangsvollstreckung gleich. Da die Folgen einer schädlichen Verfügung erst dann eintreten, wenn die durch die Verfügung erhaltenen Beträge nicht unverzüglich und unmittelbar zum Wohnungsbau eingesetzt werden, ist gerade bei einer Pfändung, bei der diese Verwendung in der Regel nicht in Betracht kommen dürfte, der Zeitpunkt der Kündigung und Rückzahlung der Bauspareinlagen an den Pfändungsgläubiger entscheidend (*428). Aufgrund

§ 42 AO gilt dieses dann aber nicht, wenn die Pfändung anstelle einer Verpfändung durchgeführt wird, mit der Kündigung und Rückzahlung des Bausparguthabens aber bis nach dem Ablauf der Sperrfrist zugewartet wird (*429). In diesem Falle steht die Pfändung der Verpfändung gleich.

Fraglich ist, ob die Nachversteuerungspflicht bei einer Beleihung dann eintritt, wenn die dafür empfangenen Beträge nicht wohnungswirtschaftlich verwendet werden oder aber erst dann, wenn der Sicherungsnehmer den ihm beliehenen Bausparvertrag kündigt (*430). Diese weite Auffassung wird jedoch vom Wortlaut des Gesetzes nicht gedeckt, der eindeutig auf die durch die Beleihung empfangenen Beträge abstellt. Der Gesetzgeber macht somit deutlich, daß er die Schädlichkeit der Beleihung bereits dann annimmt, wenn bereits eine Gefährdung des Vorsorgezwecks, nicht aber dessen endgültige Vereitelung vorliegt. Eine verfassungskonforme Auslegung des Begriffs Beleihung dahingehend, daß damit erst die Pfandverwertung gemeint sei, kann nicht vorgenommen werden, da § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 1 und 2 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 a und b EStG verfassungsrechtlich nicht bedenklich sind (*431).

Auch andere zivilrechtliche Gestaltungen sind in wirtschaftlicher Hinsicht als Beleihung zu betrachten. Dieses gilt insbesondere für die stille Zession. Tritt der Bausparer, ohne dieses der Bausparkasse anzuzeigen, seinen Anspruch auf die Bauspareinlagen zur Sicherheit für einen Kredit ab, so ist dieser Vorgang wirtschaftlich eine Verpfändung und somit der Beleihung gleichzustellen. Der Bausparer ist gemäß § 29 Abs. 2 Ziffer 3 EStDV bzw. § 1 Abs. 2 Ziffer 3 WoPDV auch in diesem Fall verpflichtet, die Beleihung dem zuständigen Finanzamt anzuzeigen. Die Rechtsfolgen einer Beleihung lassen sich auch

nicht dadurch umgehen, daß die stille Abtretung noch unter die aufschiebende Bedingung des Ablaufs der Bindungsfrist gestellt wird. Auch dieses stellt eine Umgehung des Beleihungstatbestandes nach § 2 Abs. 2 Satz 3, 4 Ziffer 1 und 2 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 1, 2 a und b EStG dar.

(a) Verlust der Verfügungsmacht des Vertragsinhabers

Andererseits sind eine unwiderrufliche Vollmacht, eine unwiderrufliche Zahlungsanweisung und auch eine schuldrechtliche Verpflichtung, die Ansprüche aus dem Bausparvertrag einem Kreditgeber abzutreten, noch keine - auch nicht wirtschaftlich betrachtet - Beleihung. In allen Fällen kann nämlich der Bausparer auch ohne Mitwirkung des Kreditgebers weiterhin über den Bausparvertrag disponieren. Bei einer Vollmacht ergibt sich dieses aus den §§ 164 ff. BGB, bei einer unwiderruflichen Zahlungsanweisung aus § 671 BGB und bei einer bloßen Verpflichtungserklärung aus § 137 BGB. In wirtschaftlicher Hinsicht können diese Rechtsgeschäfte einer Beleihung nicht gleichgestellt werden, weil bei ihnen die zu sichernde Vertragspartei nicht von dem Sicherungsgeber abhängig ist (*432). Da es sich bei den bezeichneten Rechtsgeschäften auch nicht um außergewöhnliche, atypische bürgerlich-rechtliche Gestaltungen handelt, kann auf sie auch nicht § 42 AO, der mißbräuchliche Umgehungen für unwirksam erklärt, angewendet werden (*433). Aus dem Wortlaut des § 29 Abs. 4 EStDV bzw. § 1 Abs. 4 WoPDV folgt des weiteren, daß prämien- sowie steuerrechtlich eine Beleihung nur dann gegeben ist, wenn eine tatsächliche Schuld, die abgesichert werden soll, bereits entstanden ist. Daraus folgt, daß in denjenigen Fällen, in denen bei Stellung einer Sicherheit noch ungewiß ist, ob eine Schuld überhaupt entstehen wird, eine schädliche Beleihung nicht vorliegt. In diesen Fällen einer

bloßen Verpfändung zu Kautionszwecken braucht demzufolge auch nicht das Verwendungsgebot der §§ 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 1 und 2 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 a und b EStG geprüft zu werden (*434). Entsteht jedoch später die Verbindlichkeit, für die der Bausparvertrag verpfändet worden ist, so tritt ab diesem Zeitpunkt grundsätzlich die Schädlichkeit der Verfügung ein, wenn nicht dem Verwendungsgebot nachgekommen wird (*435). Aus dem gleichen Grund, nämlich der bereits existierenden Schuld, stellt es auch keine unschädliche Kaution dar, wenn ein Bausparer den Bausparvertrag zur Sicherung aller gegenwärtigen und künftigen Ansprüche gegen ihn abtritt (*436).

(b) Auffüllkredite und Beleihung

Ein im Rahmen des Abschlusses von Bausparverträgen sehr häufiger Fall von Beleihungen im Sinne des § 1 Abs. 4 WoPDV bzw. § 29 Abs. 4 EStDV tritt im Rahmen von Auffüllkrediten (*437), die zur Aufstockung des Bausparguthabens dienen, auf. Im Einzelfall kann dieser Auffüllkredit das gesamte Bausparguthaben ausmachen, wobei gerade dann oft eine Kombination von Auffüllungskredit und Zwischenkredit (*438) gegeben ist. Im Falle der Zuteilung dient der Bausparvertrag dazu, die Kredite, sei es den Auffüllungskredit allein, sei es zusammen mit einem Zwischenkredit, abzulösen. Soweit Bausparkassen gemäß § 4 Abs. 1 Ziffer 2 BspkG die Auffüllungsmittel nicht selbst zur Verfügung stellen, werden dieses (mit ihnen zusammenarbeitende) Kreditinstitute tun, die sich sicherheitshalber den Bausparvertrag abtreten lassen. Für die Bauspareinlagen, die aus dem Auffüllungskredit stammen, stellt sich dabei die Frage, ob eine schädliche Beleihung vorliegt oder nicht. Wie sich aus § 2 Abs. 2 Satz 3 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 1 EStG ergibt, ist zunächst bei evtl. schädlichen Verfügungen zu prüfen, ob die sonstigen Voraus-

setzungen von § 2 Abs. 1 Ziffer 1 Satz 1 sowie § 2 Abs. 2 Satz 1, Satz 2 WoPG bzw. § 10 Abs. 1 Ziffer 3, Abs. 2 EStG vorliegen. Dieses ist jedoch bei den durch Kredit aufgefüllten Bausparein-lagen nicht der Fall, da diese dem Kreditmittelverbot von § 2 Abs. 2 Satz 1 WoPG bzw. § 10 Abs. 2 Ziffer 1 EStG unterfallen (*439). Nur solange also eigene Aufwendungen neben dem Auffüllungskredit mit der Abtretung umfaßt werden, ist die Schädlichkeit einer Beleihung zu überprüfen, da sie sich nur darauf beziehen kann. Wird ein bereits teilweise angesparter Bausparvertrag also noch zusätzlich mit Auffüllungskrediten aufgestockt und läßt sich der Kreditgeber die Ansprüche aus dem Bausparvertrag abtreten, stellt sich die Frage, ob eine schädliche Beleihung vorliegt. Nach dem Wortlaut von § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 1, Ziffer 2 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 a, b EStG ist eine Beleihung nur unschädlich, wenn die durch sie erlangten Mittel unverzüglich und unmittelbar zum Wohnungsbau verwendet werden. Beim Auffüllungskredit erhält der Beleihende die Auffüllmittel und zahlt diese auf den Bausparvertrag ein. Eine Einzahlung auf den Bausparvertrag stellt aber keine unmittelbare Verwendung der empfangenen Mittel dar (*440). Nach dem Wortlaut des § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 1, Ziffer 2 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 a, b EStG müßten daher diejenigen staatlichen Vergünstigungen, die der Bausparer für die eigenen Mittel bereits erhalten hat, wegen der schädlichen Verfügung zurückgezahlt werden (*441). Gegen diese rein grammatikalische Auslegung steht jedoch Sinn und Zweck des WoPG sowie des § 10 EStG, gerade zur Förderung des Wohnungsbaus beizutragen (*442). Auch der Wortlaut von § 31 Abs. 2 EStDV und § 2 Abs. 2 WoPDV, der von der Schädlichkeit ausgeht, "soweit" der Bausparer nicht die empfangenen Beträge unverzüglich und unmittelbar wohnungswirtschaftlich verwendet, trägt diesem Sinn und Zweck Rechung (*443).

Des weiteren ist auch auf die sonstige Handhabung bei teilweise schädlichen Verfügungen hinzuweisen, wo eine Verhältnisrechnung angestellt wird (*444). Zu Recht (*445) wird darauf verwiesen, daß ansonsten bei einer beispielhaften Verwendung eines Kredites von 50.000,-- DM eine staatliche Vergünstigung rückwirkend versagt werden müßte, wenn auch nur eine DM gegen sicherungsweise Abtretung des Bausparvertrages zur Auffüllung verwendet worden ist. Dieses sicherlich unrealistische Beispiel zeigt, welches Ergebnis eine reine Wortlautinterpretation des § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 1, 2 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 a, b EStG haben würde. In praxi stellt sich diese Problematik deshalb nicht, weil die Bausparkassen - um das Risiko einer schädlichen Verfügung auch für Eigenleistungen zu vermeiden - als Konsequenz der genannten BFH-Rechtsprechung die bloße Abtretung der aufgefüllten Kreditmittel vornehmen (*446).

dd) Die Abtretung

Wie schon ausgeführt worden ist, ist gemäß § Abs. 4 WoPDV bzw. § 29 Abs. 4 EStDV auch die Abtretung als Beleihung anzusehen, wenn sie sicherungsweise erfolgt und die zu sichernde Schuld entstanden ist. Daneben erwähnt § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 2 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 b EStG die Abtretung selbst. Auch sie ist grundsätzlich eine schädliche Verfügung, es sei denn, der Erwerber verwendet die Bausparsumme unverzüglich und unmittelbar zum Wohnungsbau für den Abtretenden oder dessen Angehörige im Sine des § 15 AO. Aus dem Wortlaut von § 1 Abs. 4 WoPDV bzw. § 29 Abs. 4 EStDV ergibt sich daher, daß unter dem Begriff Abtretung im Sinne des § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 2 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 b EStG nicht ganz dasselbe gemeint ist wie in den §§ 398 ff. BGB. Dennoch ist unstreitig (*447), daß der Begriff auch für den Bereich des Prämien- sowie

Steuerrechts nach seinem zivilrechtlichen Sinngehalt auszulegen ist. Darunter fällt also - abgesehen von den Fällen des § 1 Abs. 4 WoPDV bzw. § 29 Abs. 4 EStDV (*448) - jede Abtretung von Rechten aus dem Bausparvertrag, z.B. des Anspruchs auf Auszahlung der Bauspareinlagen oder des Bauspardarlehens. Aber auch eine Übertragung des Bausparvertrages insgesamt fällt unter die Vorschriften. Die Allgemeinen Bedingungen der Bausparkassen, die insofern den einschlägigen Musterbedingungen entsprechen (*449), erwähnen gemäß der gesetzlichen Verpflichtung des § 5 Abs. 3 Ziffer 7 BspkG dieses Rechtsgeschäft und sehen vor, daß die Übertragung ihrer Zustimmung bedarf (*450). Die Übertragung eines gesamten Vertrages als Rechtsgeschäft sui generis enthält neben sonstigen Elementen auch die Abtretung von Rechten im Sinne der §§ 398 ff. BGB (*451). Demzufolge beurteilt sich die Schädlichkeit einer Übertragung des Bausparvertrages auch nach § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 2 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 b EStG. Diese zivilrechtliche Auslegung der Abtretung hat auch Bedeutung für die Anwendbarkeit bausparrechtlicher Sonderbestimmungen.

Alle Sonderbestimmungen, die auf den Bausparvertrag als solchen und nicht auf den Bausparer abstellen, also z.B. die Sperrfristen gemäß § 2 Abs. 2 Satz 3 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 1 EStG oder auch das Eineinhalbfache gemäß § 2 Abs. 1 Ziffer 1 Satz 2 WoPG bzw. § 10 Abs. 1 Ziffer 3 Satz 2 EStG gehen auf den Übernehmer als Rechtsnachfolger über, d.h. sie beginnen nicht von neuem (*452). Eine Abtretung ist auch eine solche unter Ehegatten (*453). Dagegen kann nicht vorgebracht werden, daß dem die "Lebens- und Wirtschaftsgemeinschaft zwischen den Ehegatten" entgegenstünde und die Subsumtion unter das Tatbestandsmerkmal Abtretung zu "formal" sei (*454). Diese Betrachtungsweise liefe entgegen dem gesetzlichen Ehegüterrecht auf

keine Fikton des Entstehens eines gemeinschaftlichen Vermögens per se bei Eheschließung hinaus. Es ist zwar zutreffend, daß Ehegatten, die während des gesamten Kalenderjahres verheiratet sind und nicht dauernd getrennt gelebt haben, einkommensteuerrechtlich eine Einheit bilden. Es spielt demzufolge für § 10 EStG z.B. keine Rolle, wer von beiden die Vorsorgeaufwendungen geleistet hat. Daraus läßt sich aber nicht herleiten, daß auch die Abtretung des Bausparvertrages an den anderen Ehegatten eine unschädliche Verfügung sei (*455). Eine Abtretung unter Ehegatten ist vielmehr grundsätzlich schädlich, es sei denn, derjenige Ehegatte, der Zessionar ist, verwendet die Bausparsumme unverzüglich und unmittelbar für den Zedenten oder dessen Angehörige im Sinne des § 15 AO. Zu diesen Angehörigen zählt aber auch der Ehegatte, an den der Vertrag übertragen worden ist gemäß § 15 Abs. 1 Ziffer 2 AO selbst. Er kann also die Bausparsumme für sich verwenden. Auch diese Regelung des § 15 Abs. 1 Ziffer 2 AO spricht eindeutig dafür, daß eine Abtretung zwischen den Ehegatten grundsätzlich nicht anders zu behandeln ist als sonstige Abtretungen (*456).

Aufgrund des für dingliche Rechtsgeschäfte geltenden Abstraktionsprinzips spielt es bei einer Abtretung keine Rolle, ob diese entgeltlich oder unentgeltlich erfolgt ist (*457). § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 2 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 b EStG bringt die Voraussetzungen dafür, wann eine Abtretung unschädlich ist. Auch hier ist zunächst die unverzügliche und unmittelbare Verwendung Voraussetzung. Eine Besonderheit ergibt sich aber dadurch, daß sich dieser Verwendungszwang an den Erwerber richtet. Er muß für den Abtretenden oder dessen Angehörige im Sinne des § 15 AO die Bausparmittel verwenden. Damit das Finanzamt dieses nachprüfen kann, muß eine Erklärung des

Erwerbers darüber gemäß § 31 Abs. 2 Satz 2 EStDV sowie § 2 Abs. 2 Satz 2 WoPDV vorgelegt werden. Durch sie werden die Anzeigepflichten des Bausparers und der Bausparkasse gemäß § 1 Abs. 1, Abs. 3 WoPDV bzw. § 29 Abs. 2, 4 EStDV ergänzt.

Zivilrechtlich ist der Erwerber natürlich nicht daran gehindert, die Bausparmittel für sich oder für jemand anderen als den ehemaligen Bausparer zu verwenden. Dieses hat - soweit es sich nicht um Angehörige im Sinne des § 15 AO des Bausparers handelt - dann jedoch den Verlust der staatlichen Vergünstigungen des ehemaligen Bausparers zur Folge. Die Verpflichtung des Erwerbers, die Bausparsumme für den Zedenten oder dessen Angehörige zu verwenden, gilt zeitlich unbeschränkt (*458).

Unzutreffend ist aber die Auffassung von Stäuber/Walter (*459), wonach nach Ablauf der Bindungsfristen der Erwerber des Bausparvertrages nicht kündigen könne, ohne daß dann der Abtretende seine Vergünstigungen verliert. Begründet wird dieses damit, daß "in jedem Fall die Zuteilung abgewartet werden" müsse, "da nur durch die Zuteilung die dem Bausparen typische Verwendungsmöglichkeit eröffnet wird". Für diese Auffassung gibt es jedoch im Gesetz keine Grundlage. Zutreffend ist, daß während des Laufs der Sperrfristen gemäß § 2 Abs. 2 Satz 3, Satz 4 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 1, Satz 2 EStG die Kündigung grundsätzlich zu den schädlichen Verfügungen zählt, da nur für den Fall der Auszahlung, Beleihung und Abtretung, nicht aber für die Rückzahlung, Sonderregelungen gelten. Nach Ablauf der Sperrfristen aber sind auch die gebundenen Bausparguthaben frei verwendbar. Einzige Ausnahme ist die Verpflichtung des Erwerbers eines Bausparvertrages, die Bausparsumme unverzüglich und unmittelbar zum Wohnungsbau im Sinne des § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 2 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 b EStG zu verwenden. Das Gesetz

schreibt also lediglich die Verwendung vor, nicht aber, durch welche Verfügung die zu verwendenden Mittel erlangt werden; dieses spielt aufgrund des Gesetzeswortlautes nur während der Sperrfristen eine Rolle.

Dagegen spricht auch nicht, daß der Erwerber die Bausparsumme verwenden muß, bei einer Kündigung aber er nie die gesamte Bausparsumme, sondern nur das Guthaben erhält. Diese bloß grammatikalische Auslegung wird jedoch einer systematischen und teleologischen Auslegung der einschlägigen Vorschrift nicht gerecht. Zum einen würde sie bedeuten, daß der Erwerber im Falle einer Beleihung des Vertrages die dadurch empfangenen Beträge, nicht aber einen Betrag in Höhe der gesamten Bausparsumme wohnungswirtschaftlich zu verwenden braucht. Wodurch sich diese Besserstellung gegenüber der Kündigung rechtfertigen soll, ist nicht ersichtlich. Vielmehr ist den einschlägigen Vorschriften eine Gleichstellung von Beleihung und Abtretung zu entnehmen, was auch für die Sonderregelungen nach § 2 Abs. 2 Satz 4 bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 EStG gilt (*460). Demzufolge ist auch bei der Abtretung auf die empfangenen Mittel abzustellen, so daß diese unverzüglich und unmittelbar zum Wohnungsbau zu verwenden sind. "Bausparsumme" in diesem Sinne ist somit der Betrag, den die Bausparkasse aufgrund des Bausparvertrages aus den Mitteln des Zuteilungsstocks auszahlt (*461), bei einer Kündigung somit das Bausparguthaben. Zum anderen würde ein Erwerber, dem während der Sperrfristen lediglich das Bausparguthaben abgetreten worden ist, und zwar ohne daß es sich dabei um eine Beleihung im Sinne von § 1 Abs. 4 WoPDV bzw. § 29 Abs. 5 EStDV handelt, nie die Verpflichtung nach § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 2 WoPG Bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 b EStG übernehmen können, denn er kann nie die Bausparsumme im bauspartechnischen Sinne für den Abtretenden verwenden. § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 2 WoPG bzw. § 10 Abs. 6

Ziffer 2 Satz 2 b EStG schreibt nur vor, daß der Erwerber eine Verwendung "zum Wohnungsbau" vornehmen muß. Damit ist auf die Verwendungszwecke in Abschnitt 92 Abs. 2 EStR Bezug genommen (*462). Die einschränkende Auffassung, die eine Kündigung des Erwerbers nicht zuläßt, verkennt somit, daß während der Sperrfristen zwar die Art der Verfügung, durch die die Bausparmittel erlangt worden sind, eine Rolle spielt, nach Ablauf der Sperrfristen aber einzig und allein die wohnungswirtschaftliche Verwendung entscheidend ist.

Auf den Verwendungszwang für den Erwerber ist somit die Sperrfristenregelung des § 2 Abs. 2 Satz 3 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 1 EStG nicht anwendbar, da diese nur für die Abtretung als solche gilt. Überträgt z.B. der Erwerber nach 11 Jahren den Vertrag weiter oder auch zurück, so kann er, da er nicht mehr Inhaber des Vertrages ist, die Bausparmittel nicht mehr für den Abtretenden wohnungswirtschaftlich verwenden (*463). Das Gleiche gilt auch, wenn zwischen Bausparer und Erwerber ein Vertrag über die Aufhebung der Abtretung abgeschlossen wird. Anders ist nur gemäß § 142 BGB eine Anfechtung der Zession zu beurteilen, da hier eine rückwirkende Nichtigkeit eintritt.

Verwendet ein Erwerber die Bausparmittel deshalb nicht, weil er selbst eine Übertragung vornimmt, hat dieses zunächst nur Auswirkungen für seinen Vertragspartner bei der ursprünglichen Abtretung. Dieser muß dann nämlich die bis zur Abtretung erhaltenen staatlichen Vergünstigungen zurückerstatten. Hat der erste Abtretende selbst für eigene Bausparleistungen staatliche Vergünstigungen erhalten und erfolgt die zweite Übertragung noch innerhalb der Sperrfristen, so ist für die Beurteilung, ob in

Bezug auf diese zweite Abtretung die Schädlichkeit gegeben ist, alleine das Verhalten des zweiten Erwerbers und jetzigen Bausparvertragsinhabers entscheidend.

Wie bereits ausgeführt worden ist, tritt keine Schädlichkeit der Abtretung ein, wenn der Zessionar die Bausparmittel zugunsten des Zedenten oder dessen Angehörigen unverzüglich und unmittelbar zum Wohnungsbau gemäß § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 2 WOPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 b EStG verwendet. Aus dem Wortlaut folgt, daß also nicht der Zeitpunkt der Zession, sondern derjenige Zeitpunkt entscheidend ist, in dem der Abtretungsempfänger die Verfügungsgewalt über die Bausparmittel selbst erlangt hat (*464), da dadurch Sinn und Zweck des Gesetzes, nämlich die Zweckbindung der Bausparmittel zu erreichen, gewährleistet wird (*465). Selbst wenn der Erwerber damit den Beginn des Zeitpunkts, ab dem er dem Verwendungszwang unterliegt, durch Höhe der Zahlungen, Sonderzahlungen oder gar Nichtzahlung beeinflussen kann, kann er dennoch nicht erreichen, durch Ablauf der Sperrfristen gemäß § 2 Abs. 2 Satz 3 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 1 EStG gänzlich frei zu werden. Bei einer Abtretung, und dieses ergibt sich eindeutig aus dem Wortlaut des § 2 Abs. 2 Satz 3 in Verbindung mit § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 2 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 1 in Verbindung mit Satz 2 b EStG, gilt eine unbeschränkte Verwendungspflicht (*466). Diese unbegrenzte Gültigkeit der Verwendungsvorschrift kann nur darin begründet sein, daß der Gesetzgeber dadurch einen Mißbrauch durch die Abtretung ausschließen wollte (*467), der darin bestehen würde, daß der Erwerber erst nach Ablauf der Sperrfristen sich die Bausparmittel auszahlen läßt. Im Umkehrschluß daraus folgt, daß die Frist für den Verwendungszwang erst mit Auszahlung der Bausparmittel beginnt (*468).

ee) Folgen einer schädlichen Verfügung

Die Folgen einer schädlichen Verfügung über den Bausparvertrag ergeben sich aus § 2 WoPDV bzw. § 31 EStDV. Danach sind erhaltene Prämien zurückzuzahlen, Beiträge, für die der Sonderausgabenabzug geltend gemacht worden ist, nachzuversteuern. Die jeweilige Bestimmung (§ 2 Abs. 1 Satz 2 WoPDV bzw. § 31 Abs. 1 Satz 3 EStDV) gestattet es dem Bausparer jedoch, bei Teilrückzahlungen zu bestimmen, welche Beiträge als zurückgezahlt gelten sollen. Entsprechendes gilt auch für andere schädliche Verfügungen (*469). Gemäß einer Verwaltungsanordnung zugunsten des Bausparers (*470) wird diese Wahlmöglichkeit bereits von Amts wegen beachtet, wenn der Bausparer von seinem Wahlrecht keinen Gebrauch macht. Da die Schädlichkeit nicht eintritt, wenn Bausparbeiräge unmittelbar und unverzüglich zum Wohnungsbau verwendet wurden, ist bei einer teilweise schädlichen, teilweise unschädlichen Verwendung das Verhältnis zwischen beiden maßgebend. Nur für den Teilbetrag der insgesamt erbrachten Beiträge auf den Bausparvertrag, der diesem Verhältnis entspricht, kommt eine Schädlichkeit für staatliche Vergünstigungen in Betracht. Auch hier hat der Bausparer gemäß begünstigender Verwaltungsanordnung (*471) die Möglichkeit, diejenigen Bausparbeiträge zu bestimmen, welche in Höhe des verhältnismäßigen Teilbetrages als nicht wohnungswirtschaftlich verwendet gelten sollen.

Eine solche Teilrückzahlung nimmt die Finanzverwaltung (*472) immer auch dann an, wenn dem Bausparer bei Kündigung des Bausparvertrages die Abschlußgebühr nicht zurückerstattet wird. Es fehle insofern an einer Rückzahlung. Analog müßte dieses dann auch für sonstige Gebühren gelten. Fraglich ist, ob die Erhaltung der staatlichen Vergünstigungen (*473) in diesem Fall gerechtfertigt ist (*474). Der Auffassung der Finanzverwaltung

ist jedoch zuzustimmen. Zum einen spricht dafür der eindeutige Wortlaut von § 2 Abs. 2 Satz 3 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 1 EStG, der nur die Rückzahlung erfaßt; die Abschlußgebühr wird aber nicht zurückgezahlt. Auch Sinn und Zweck der Nachversteuerung (*475) widersprechen dem nicht. Deren Sinn und Zweck darf dann allerdings nicht nur darin gesehen werden (*476), die erhaltenen Vergünstigungen nur für diejenigen Bausparbeiträge zu versagen, die nicht unmittelbar wohnungswirtschaftlich verwandt worden sind. Gerade bei der Abschlußgebühr ist nämlich diese Verwendung von vorneherein nicht gegeben (*477); dennoch wird sie aber unstreitig als begünstigter Bausparbeitrag behandelt. Soll diese Begünstigung überhaupt einen Sinn haben, so liegt er darin, daß damit den Bausparkassen (ein Teil der erforderlichen) Kosten zum Anbieten des Produkts "Bausparvertrag" ersetzt werden und dieses bereits als solches förderungswürdig ist. Durch eine Kündigung, die ja grundsätzlich nichts an den entstandenen Unkosten, z.B. bereits nach § 92 Abs. 4, Abs. 5 HGB gezahlten Vermittlungsprovisionen, ändert, bleibt dieser Grund der Förderung von Gebühren erhalten. Eine Nachversteuerung kommt daher auch aus diesem Grund nicht in Betracht.

dd) Unschädliche vorzeitige Verfügungen

Diese lassen sich in vier Gruppen einteilen, nämlich: den Tod des Bausparers, seines Ehegatten oder des Begünstigten (aa), die Erwerbsunfähigkeit der gleichen Personen (bb), die Arbeitslosigkeit des Bausparers (cc) sowie die durch das Gesetz zur Förderung der Rückkehrbereitschaft von Ausländern vom 28. November 1983 (*478) geschaffene Möglichkeit gemäß § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 5 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 e EStG, bei Rückkehr eines Ausländers in seine Heimat einen Bausparvertrag unschädlich aufzulösen.

aa) Tod des Bausparers, seines Ehegatten, des Begünstigten

Gemäß § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 3 erste Alternative WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 c erste Alternative EStG ist eine vorzeitige Verfügung unschädlich, wenn der Bausparer oder sein von ihm nicht dauernd getrennt lebender Ehegatte nach Vertragsschluß gestorben ist. Stirbt der Bausparer, kann der Erwerber als Vertragsinhaber somit vor Ablauf der Sperrfristen frei verfügen. Dieses Recht steht auch einer Gemeinschaft von Erben zu. Es steht dem jeweiligen Erben aber auch frei, den Bausparvertrag fortzuführen. Dieses stellt allerdings keinen Verzicht auf die Möglichkeit einer unschädlichen vorzeitigen Verfügung dar (*479). Für ein solches abschließendes Wahlrecht zwischen der Vertragsfortsetzung einerseits und der prämienunschädlichen vorzeitigen Verfügung andererseits ergibt sich aus dem Wortlaut des Gesetzes nichts. Wenn der Erbe jedoch vorzeitig verfügt und der Vertrag dadurch unterbrochen wird, kann er nicht weiter fortgeführt werden (*480).

Die gleiche Rechtslage ergibt sich bei Tod des Ehegatten des Bausparers im Sinne des § 3 Abs. 3 WoPG bzw. 26 EStG, wenn die Eheleute beim Tod nicht dauernd getrennt gelebt haben. Es ist gesetzlich nicht erforderlich, daß es sich dabei um einen Gemeinschaftsvertrag zwischen den Ehegatten gehandelt hat.

Das Recht einer unschädlichen vorzeitigen Auszahlung, Rückzahlung, Abtretung oder Beleihung räumt die Verwaltung (*481) über den Gesetzeswortlaut hinaus auch den Erben oder Vermächtnisnehmern eines Begünstigten ein, wenn die Bausparbeiträge an diese wegen des Todesfalls ausgezahlt werden (*482). Voraussetzung ist jedoch, daß der Begünstigte beim Todesfall ein vererbliches Recht innehatte.

Dieses ist nicht der Fall, wenn er vom Bausparer lediglich für den Todesfall als Begünstigter eingesetzt worden ist (§ 331 BGB) oder er lediglich für den Fall der Zuteilung widerruflich begünstigt wurde. Diese Verwaltungsanordnung, die den Gesetzeswortlaut zugunsten des Begünstigten ausdehnt, begegnet wegen dieses begünstigenden Charakters keinen grundsätzlichen Bedenken. Aufgrund der genannten Einschränkungen ist es in wirtschaftlicher Hinsicht sachgerecht, den Begünstigten dem Bausparinhaber gleichzustellen (*483).

bb) Erwerbsunfähigkeit gemäß § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 3 zweite Alternative WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 c zweite Alternative EStG

Eine vorzeitige unschädliche Verfügung ist nach den genannten Vorschriften dem gleichen Personenkreis auch bei völliger Erwerbsunfähigkeit nach dem Vertragsabschluß möglich (*484). Erwerbsunfähig ist nach der Legaldefiniton des § 1247 Abs. 2 Satz 1 RVO (§ 24 Abs. 2 Satz 1 AVG) derjenige, der infolge von Krankheit oder anderen Gebrechen oder von Schwäche seiner körperlichen oder geistigen Kräfte auf nicht absehbare Zeit entweder eine Erwerbstätigkeit in gewisser Regelmäßigkeit nicht mehr ausüben oder zwar noch regelmäßig erwerbstätig sein kann, aber durch diese Erwerbstätigkeit nicht mehr als nur geringfügige Einkünfte, d.h. durchschnittlich nicht mehr als monatlich 1/8 der für Monatsbezüge geltenden Beitragsbemessungsgrenze der Rentenversicherung gemäß den §§ 1385 Abs. 2 RVO bzw. § 112 Abs. 2 AVG erzielen kann (*485). Als völlig erwerbsunfähig im o.g. Sinne sieht die Verwaltung auch eine Minderung der Erwerbstätigkeit auf weniger als 10 % an (*486). Abschnitt 94 Abs. 4 Ziffer 2 Satz 4 ff. EStR sieht folgende Nachweismöglichkeiten vor:

2. im Fall der völligen Erwerbsunfähigkeit des Bausparers. [2]Das gleiche gilt, wenn der Ehegatte des Bausparers völlig erwerbsunfähig geworden ist und die Ehegatten bei Eintritt der völligen Erwerbsunfähigkeit nicht dauernd getrennt gelebt haben. [3]Als völlige Erwerbsunfähigkeit gilt eine Minderung der Erwerbsfähigkeit um mehr als 90 v.H. [4]Sie ist durch einen Ausweis nach § 3 Abs. 5 des Schwerbehindertengesetzes nachzuweisen. [5]Abschnitt 194 Abs. 6, 7 Sätze 1 und 2, Abs. 9 und 10 gilt entsprechend. [6]Außerdem ist glaubhaft zu machen, daß die völlige Erwerbsunfähigkeit nach Abschluß des Bausparvertrags eingetreten ist. [7]Liegen die Voraussetzungen für die unschädliche Verfügung vor, so kann der Bausparer hiervon zu einem beliebigen Zeitpunkt Gebrauch machen. [8]Das gilt für alle vor der Verfügung geleisteten Bausparbeiträge;

Danach muß der Bausparer neben dem Nachweis der Erwerbsunfähigkeit des weiteren darlegen, daß diese nach dem Vertragsschluß eingetreten ist. Dieses ist gegenüber der Bausparkasse glaubhaft zu machen (*487).

cc) Die Arbeitslosigkeit des Bausparers

Eine weitere unschädliche vorzeitige Verfügung ist gemäß § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 4 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 d EStG gegeben, wenn der Bausparer nach Vertragsschluß arbeitslos geworden ist und die Arbeitslosigkeit mindestens 1 Jahr lang ununterbrochen bestanden hat und im Zeitpunkt der vorzeitigen Verfügung noch besteht. Diese Bestimmung gilt für vorzeitige Verfügungen nach dem 20. August 1977 (*488).

Die Vorschrift setzt zunächst voraus, daß der Bausparer arbeitslos ist. Eine Definition für Arbeitslosigkeit gibt weder das WoPG noch das EStG wieder. Bestimmungen dazu, die nach dem Grundsatz der Einheit der Rechtsordnung (*489) anwendbar sind, befinden sich im Arbeitsförderungsgesetz (*490), und zwar in den §§ 100 ff. AFG. Nach den §§ 101, 102 AFG ist grundsätzlich arbeitslos, wer vorübergehend nicht in einem Beschäftigungsverhältnis steht oder nur eine kurzzeitige Beschäftigung ausübt. Entgegen der herrschenden Meinung (*491) ist jedoch nicht

Voraussetzung, daß der Arbeitnehmer der Arbeitsvermittlung zur Verfügung steht. Dieses ergibt sich eindeutig aus § 100 Abs. 1 AFG in Verbindung mit § 103 AFG (*492). § 100 Abs. 1 AFG zählt neben der Arbeitslosigkeit u.a. das Zurverfügungstehen zur Arbeitsvermittlung als zusätzliches Tatbestandsmerkmal auf, damit der Anspruch auf Arbeitslosengeld gegeben ist. Die einschlägigen Vorschriften der §§ 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 4 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 d EStG nennen aber nicht den Bezug von Arbeitslosengeld als Tatbestandsvoraussetzung, sondern nur die Arbeitslosigkeit selbst.

Die unzutreffende Erweiterung auf den Begriff des Tatbestandsmerkmals "der Arbeitsvermittlung zur Verfügung stehen" führt zu einer weiteren Fehlinterpretation bei der Frage, wie der Bausparer die Arbeitslosigkeit nachzuweisen hat. Der hierfür einschlägige Abschnitt 94 Abs. 4 Ziffer 3 lautet wie folgt:

3. im Fall der Arbeitslosigkeit des Bausparers. [2]Voraussetzung ist, daß der Bausparer nach Vertragsabschluß arbeitslos geworden ist, die Arbeitslosigkeit mindestens ein Jahr lang ununterbrochen bestanden hat und der Bausparer im Zeitpunkt der vorzeitigen Verfügung noch arbeitslos ist. [3]Arbeitssuchende, die eine Erwerbs- oder Berufsunfähigkeitsrente, Altersruhegeld, Ruhegehalt oder ähnliche Bezüge erhalten oder das 65. Lebensjahr vollendet haben, gelten nicht als Arbeitslose. [4]Die Arbeitslosigkeit des Ehegatten begründet keine unschädliche Verfügungsmöglichkeit. [5]Die Dauer der Arbeitslosigkeit kann der Bausparer durch Unterlagen über folgende Zahlungen nachweisen:
   a) Arbeitslosengeld (§ 100 Arbeitsförderungsgesetz – AFG),
   b) Arbeitslosenhilfe (§ 134 AFG),
   c) Arbeitslosenbeihilfe für ehemalige Entwicklungshelfer (§ 13 Entwicklungshelfer-Gesetz).

   [6]Sofern der Bausparer derartige Zahlungen nicht nachweisen kann, muß er eine Bescheinigung der zuständigen Dienststelle der Bundesanstalt für Arbeit (in der Regel: Arbeitsamt) vorlegen, aus der hervorgeht, ab wann er arbeitslos gemeldet war. [7]Ein vom Arbeitsamt genehmigter Urlaub unterbricht nicht die Dauer der Arbeitslosigkeit. [8]Als arbeitslos anzusehen sind auch

aa) Arbeitslose, die erkranken oder eine Kur antreten, für die Dauer der Erkrankung oder der Kur. Erhalten diese Personen als Ersatz für Arbeitslosengeld oder Arbeitslosenhilfe Kranken-, Verletzten- oder Übergangsgeld (§ 156 AFG, § 561 Abs. 2, § 1241 Abs. 3 Reichsversicherungsordnung, § 18 Abs. 3 Angestelltenversicherungsgesetz, § 40 Abs. 3 Reichsknappschaftsgesetz, §§ 16 und 16 a Abs. 1, § 16 b Abs. 2 Buchstabe c Bundesversorgungsgesetz), so genügt der Nachweis dieser Zahlungen. Werden solche Zahlungen nicht geleistet, müssen die Zeiten der Erkrankung oder der Kur gegebenenfalls durch eine Bescheinigung des Kostenträgers oder der Anstalt, in der die Unterbringung erfolgt, oder durch eine ärztliche Bescheinigung nachgewiesen werden;

bb) Frauen, die zu Beginn der Schutzfristen nach § 3 Abs. 2, § 6 Abs. 1 des Mutterschutzgesetzes arbeitslos waren, für die Dauer dieser Schutzfristen und der folgenden Monate, für die bei Bestehen eines Arbeitsverhältnisses Erziehungsurlaub nach dem Bundeserziehungsgeldgesetz hätte beansprucht werden können. Diese Zeiten sind, soweit Erziehungsgeld gezahlt wird, durch Unterlagen über die Zahlung nachzuweisen. Sonst ist die Zeit der Schutzfristen durch das Zeugnis eines Arztes oder einer Hebamme nachzuweisen und die Zeit, für die bei Bestehen eines Arbeitsverhältnisses Erziehungsurlaub hätte beansprucht werden können, glaubhaft zu machen;

cc) Personen, die an einer nach den §§ 41 bis 47 AFG geförderten Maßnahme der beruflichen Fortbildung oder Umschulung teilnehmen, wenn sie ohne die Teilnahme an der Maßnahme arbeitslos wären;

Soweit diese Verwaltungsanordnung begünstigenden Charakter hat
bestehen gegen sie keine grundsätzlichen Bedenken. Ein Verstoß
gegen Rechtsnormen, und zwar gegen die Vorschriften über den
Untersuchungsgrundsatz gemäß § 88 AO sowie gegen die zugelas-
senen Beweismittel gemäß § 92 AO, die auch im Prämienrecht ge
§ 8 Abs. 1 Satz 1 WoPG gelten, liegt aber insoweit vor, als d
Verwaltungsvorschrift den Nachweis auf amtliche Dokumente be-
schränkt, so daß bestimmte Lebenssachverhalte der Arbeitslosi
keit überhaupt nicht nachgewiesen werden können. Arbeitslos k
gemäß den §§ 100 ff. AFG auch derjenige sein, der sich nicht
aus welchen Gründen auch immer - beim Arbeitsamt gemeldet hat
Dieser Arbeitslose könnte nach den einschlägigen Richtlinien
dafür den Beweis nicht erbringen, so daß seine Verfügung im

Gegensatz zu derjenigen anderer Arbeitsloser schädlich wäre. Dieses stellt eine Beschränkung seiner gesetzlichen Rechte nach den §§ 88, 92 AO dar. Da die Verwaltungsvorschriften insofern seine gesetzlichen Rechte einschränken, dazu aber keine gesetzliche Grundlage existiert, sind sie unzulässig (*493). Die Verwaltungsanordnung, die von der fehlerhaften Auslegung des Begriffs "Arbeitslosigkeit" ausgeht, kann es somit einem nicht beim Arbeitsamt gemeldeten Arbeitslosen nicht verwehren, diesen Nachweis auch durch andere Beweismittel, etwa durch Zeugen zu führen.

Neben der Arbeitslosigkeit ist weitere Voraussetzung einer unschädlichen Verfügung gemäß § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 4 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 d EStG, daß der Bausparer nach Vertragsschluß arbeitslos wurde und er im Zeitpunkt der vorzeitigen Verfügung noch arbeitslos ist. Aus dem Wortlaut folgt eindeutig, daß der Zeitpunkt der Verfügung, nicht aber der Zeitpunkt der Rückzahlung entscheidend ist. Verfügung ist dasjenige Rechtsgeschäft, das auf eine Forderung einwirkt, d.h. sie verändert, umwandelt, etc. (*494). Dieses stellt bei einer Rückzahlung die Kündigung dar, ansonsten die Beleihung oder Abtretung. Bei einer Auszahlung durch Zuteilung ist es die Zuteilungsannahmeerklärung. Dieses Abstellen auf den Verfügungszeitraum entspricht auch Sinn und Zweck der Vorschrift, die der besonderen Situation des Arbeitslosen Rechnung tragen will, bei dem nach einem Jahr Arbeitslosigkeit eine wirtschaftliche Notlage unterstellt wird, in der es ungerechtfertigt wäre, die vorzeitige Verfügung zu einer steuerrechtlichen bzw. prämienrechtlichen Belastung führen zu lassen (*495). Es spielt bei dieser Situation überhaupt keine Rolle, wann die die Rückzahlung auslösende Verfügung ausgesprochen wurde, zu Beginn der Arbeitslosigkeit, in deren Mitte oder

aber an deren Ende. Entscheidend ist nur, ob die Arbeitslosigkeit mindestens 1 Jahr ununterbrochen bestanden hat und der Bausparer als Arbeitsloser kündigt oder sonstwie verfügt. Hat der Bausparer, bevor seine einjährige Arbeitslosigkeit endet, alles für eine wirksame Verfügung unternommen, sind die Tatbestandsvoraussetzungen von § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 4 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 d EStG erfüllt (*496). Hat ein arbeitsloser Bausparer während der Arbeitslosigkeit gekündigt und dauert diese Arbeitslosigkeit mindestens ein Jahr, spielt es nach dem Sinn des Gesetzes keine Rolle, ob er im Zeitpunkt der Rückzahlung, z. B. infolge einer relativ langen Kündigungsfrist, wieder Arbeit gefunden hat (*497). Die vom Gesetzgeber als Begründung angenommene Notlage bei einer Dauer der Arbeitslosigkeit von einem Jahr lag nämlich vor. Nicht der Zeitpunkt der Verfügung und nicht das Wirksamwerden dieser Verfügung sind zur Beurteilung der Notlage heranzuziehen, sondern alleine die Dauer der Arbeitslosigkeit. Hat ein Bausparer eine Verfügung nach Vertragsabschluß als Arbeitsloser getroffen und dauert diese Arbeitslosigkeit dann ein Jahr, sind die Tatbestandsvoraussetzungen einer unschädlichen Verfügung nach § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 4 bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 c EStG gegeben, unabhängig davon, ob er im Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Verfügung noch arbeitslos ist.

Probleme bestehen, wenn es sich bei dem Bausparvertrag um einen Gemeinschaftsvertrag zwischen Ehegatten handelt. Anders als im Falle der Erwerbsunfähigkeit oder des Todes sieht § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 4 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 d EStG keine unschädliche Verfügungsmöglichkeit für den Fall vor, daß der Ehegatte des Bausparers von der Arbeitslosigkeit betroffen worden ist. Liegt daher ein Gemeinschaftsvertrag vor, so kann

der arbeitslose Ehegatte nur über seinen Teil am Bausparvertrag (*498) unschädlich verfügen. Dieses erfolgt in praxi dadurch, daß der Bausparvertrag nach den jeweiligen Anteilen aufgeteilt wird. Daß dabei eine zutreffende Zuordnung erfolgt, haben die Beteiligten dann dem Finanzamt näher darzulegen, wenn sich aus den äußeren Umständen etwas anderes ergibt; diese Verpflichtung erfolgt aus § 90 Abs. 1 Satz 1 AO (*499).

dd) Gesetz zur Förderung der Rückkehrbereitschaft von Ausländern

Eine neue vorzeitige unschädliche Verfügung ist schließlich bestimmten Ausländern durch das Gesetz zur Förderung der Rückkehrbereitschaft von Ausländern vom 28. November 1983 geschaffen worden (*500), das zur Einführung von § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 5 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 e EStG führte. Ausreisenden Ausländern wird dadurch die Möglichkeit eröffnet, vorzeitig steuer- und prämienunschädlich durch Antrag über staatlich geförderte Bausparleistungen zu verfügen. Voraussetzung für eine vorzeitige unschädliche Verfügung über Bausparguthaben sind: Der betreffende Ausländer muß auf Dauer ausreisen, er darf nicht Angehöriger eines EG-Staates sein und er muß Staatsangehöriger eines Staates sein, mit dem die Bundesrepublik Vereinbarungen über die Anwerbung und Beschäftigung von Arbeitnehmern abgeschlossen hat. Der ausländische Arbeitnehmer - dieses sind derzeit Jugoslawen, Koreaner, Marokkaner, Tunesier und Türken (*501) - muß die Bundesrepublik einschließlich West-Berlin auf Dauer nach dem 30. September 1983 verlassen haben. Daß dieses geschehen ist, kann er der Bausparkasse gegenüber durch eine Kopie einer Grenzübertrittsbescheinigung nachweisen. Als Ersatz genügt aber auch eine Bestätigung der zuständigen Auslandsdienststelle über das Verlassen des Gebietes der Bundesrepublik (*502).

Das Gesetz zur Förderung der Rückkehrbereitschaft von Ausländern betrifft u.a. die Möglichkeit, einen Bausparvertrag unschädlich zu kündigen. Davon zu unterscheiden ist das Gesetz über eine Wiedereingliederungshilfe im Wohnungsbau für rückkehrende Ausländer vom 18. Februar 1986 (*503).

Dieses Gesetz gibt rückkehrenden Ausländern gemäß § 2 Abs. 2 Satz 4 Ziffer 5 b WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 e, bb EStG, die einen in der Bundesrepublik Deutschland abgeschlossenen Bausparvertrag zum Erwerb von Wohneigentum in ihrem Heimatland verwenden wollen, unter bestimmten Voraussetzungen diese Möglichkeit. Bei den Ausländern handelt es sich wiederum um den gleichen Personenkreis, an den sich schon das Gesetz zur Förderung der Rückkehrbereitschaft von Ausländern richtet. Diese Bausparer können die Bausparsumme oder einen Zwischenkredit steuer- bzw. prämienunschädlich zum Wohnungsbau in ihrem Heimatland verwenden. Allerdings wird die für den Wohnungsbau in dem entsprechenden Heimatland zur Verfügung stehende Bausparsumme auf 60.000,-- DM gemäß § 2 des Gesetzes begrenzt. Das Gesetz selbst beschränkt sich auf Bausparverträge, mit deren Auszahlung bis zum 31. Dezember 1993 begonnen worden ist. Das Gesetz bezweckt die Wiedereingliederungshilfe in das Heimatland des Bausparers. Demzufolge wird das Bauspardarlehen nur an solche Ausländer gezahlt, die spätestens innerhalb von 4 Jahren und 3 Monaten nach Beginn der Auszahlung der Bausparsumme, also spätestens bis zum 31. März 1998, in ihr Heimatland zurückkehren. Ist dieses nicht der Fall, muß der Ausländer das Bauspardarlehen sowie die Bausparförderung unverzüglich gemäß § 4 des Gesetzes zurückzahlen. Darüber hinaus muß er für die Zeit der Inanspruchnahme des Bauspardarlehens den Unterschiedsbetrag zwischen dem günstigen Zins für das Bauspardarlehen und dem

Durchschnittszins für Hypothekarkredite auf Wohngrundstücke zahlen (*504).

Soweit es sich bei den Ausländern um türkische Bausparer handelt, haben die deutschen Bausparkassen mit der staatlichen türkischen Emlak-Bank und dem türkischen Siedlungsbaufond Vereinbarungen zur Verwendung und Sicherung von Bauspardarlehen in der Türkei getroffen. Diese werden gegenüber der jeweiligen Bausparkasse von der deutschen Ausgleichsbank verbürgt, die wiederum Rückbürgschaften des Wiedereingliederungsfonds des Euoparats in Paris erhält. Dem Fond wurde seitens der türkischen Regierung seinerseits eine Garantieerklärung abgeben. Die Emlak-Bank übernimmt als Treuhänderin die mit Darlehensvergabe verbundenen Prüfungs- und Abwicklungsfragen (*505).

4. Verfügungen bauspartechnischer Art

a) Die Erhöhung der Bausparsumme

Geregelt ist sie in § 8 Abs. 2 der einschlägigen Musterbausparbedingungen (*506). Danach kann ein Bausparer auf schriftlichen Antrag mit Zustimmung der Bausparkasse die Bausparsumme seines Vertrages erhöhen. Nach den Musterbedingungen hat die Erhöhung bausparvertragsrechtlich Auswirkungen auf die Zuteilung (in der Regel wird eine Karenzzeit von 12 Monaten vereinbart (*507), die Bewertungszahl (sie wird im Verhältnis der bisherigen zu der neuen herabgesetzt) sowie die Gebühren (entsprechend der Abschlußgebühr auf den Erhöhungsbetrag). Zivilrechtlich besteht aber derselbe Vertrag weiter.

Anders ist jedoch die prämien- und steuerrechtliche Seite zu beurteilen. Da es im Steuerrecht keine Rückwirkung gibt, entstehen zwei Verträge, nämlich der ursprüngliche und der Zusatzvertrag (*508). Sind mittlerweile, z.B. wegen der Sperrfristen Gesetzesänderungen eingetreten, so beurteilt sich der Zusatzvertrag nach diesen neuen Vorschriften. Solange der Bausparer bei seinen Einzahlungen auf seinen Bausparvertrag, was wegen der vertragsrechtlichen Einheit die Regel sein dürfte, keine Bestimmungen darüber vornimmt, wie die Einzahlungen prämien- bzw. steuerrechtlich gesplittet werden sollen, sind sie nach Auffassung der Verwaltung (*509) und der Rechtsprechung (*510) solange dem Zusatzvertrag zuzurechnen, bis dort prozentual das gleiche Bausparguthaben wie beim Ursprungsvertrag erreicht ist (*511).

Diese Aufteilung ist so lange nicht zu beanstanden, wie der Bausparer jederzeit etwas anderes bestimmen kann, somit also nicht zu seinem rechtlichen Nachteil verfahren wird (*512). Aus diesem Grund wird auch, sobald beide Verträge im steuer- und prämienrechtlichen Sinne das gleiche prozentuale Verhältnis erreicht haben, die Aufteilung weitere Einzahlungen so vorgenommen, daß die Spargelder so lange nach dem Verhältnis der Bausparsummen verteilt werden, wie keine nachteiligen Folgen dadurch entstehen. Dieses ist aber dann der Fall, wenn z.B. durch das Erreichen des Eineinhalbfachen keine Begünstigung mehr erfolgen kann. In diesem Fall ist die Verteilung so zu gestalten, daß der Bausparer die volle ihm mögliche Begünstigung erhalten kann (*513). Diese Aufteilung ist aber nur auf Einzahlungen des Bausparers anzuwenden. Sie gilt nicht für Zinsen, die der Bausparer für seine Einzahlungen erhält. Zinsen sind der Ertrag für das Kapital; somit sind sie voll demjenigen Teil des Vertrages zuzurechnen, dessen Bauspareinlagen diese Zinsen erbracht haben (*514).

b) Die Zusammenlegung von Bausparverträgen

Die Musterbedingungen regeln jeweils in § 8 Abs. 1 ABB, daß Bausparverträge gleicher Vertragsart zusammengelegt werden können (*515). Während bei der Erhöhung steuer- und prämienrechtlich ein bestehender mit einem gerade abgeschlossenen neuen Vertrag verbunden wird, sind es bei der Zusammenlegung zwei bereits schon bestehende Verträge. Ansonsten sind es aber vergleichbare Vorgänge, die vor allem, was die Aufteilung nach dem prozentualen Guthaben (*516) anlangt, gleich abgewickelt werden (*517). Nach den Allgemeinen Bedingungen der Bausparkassen hängt die Zusammenlegung von einem Antrag des Bausparers sowie der Zustimmung der Bausparkasse ab. Dieses Zustimmungserfordernis nutzen die Bausparkassen, um die Zusammenlegung von Bedingungen abhängig zu machen, die grundsätzlich geschäftpolitischer Art sind. So wird in praxi zumeist vereinbart, daß nach Zusammenlegung von Verträgen eine Zuteilung, unabhängig von den sonstigen Voraussetzungen, erst nach einer Übergangsfrist von 12 Monaten in Betracht kommt (*518). Auch inzwischen erfolgte Änderungen der Allgemeinen Bedingungen, z.B. der Erhöhung des Mindestsparguthabens, können über das Zustimmungserfordernis für den nach Zusammenlegung entstandenen Bausparvertrag vereinbart werden.

c) Die Ermäßigung der Bausparsumme

Bausparvertrags- sowie prämien- bzw. steuerrechtlich ist, sofern die Bausparkasse zustimmt, eine Herabsetzung der Bausparsumme zulässig. Soweit der Bausparer die erreichte Bewertungszahl für den neuen, herabgesetzten Bausparvertrag beibehalten kann, kann er dadurch erheblich die Zuteilung des - allerdings herabgesetzten - Bausparvertrages beschleunigen. Er kann nämlich die Ermäßigung so durchführen, daß die neue, herabgesetzte

Bausparsumme gerade so hoch ist, wie die erreichte Bewertungszahl für eine Zuteilung voraussetzt. Von dieser Einflußnahme des Bausparers auf die Zuteilung losgelöst ist natürlich die Frage, inwieweit er frei-verfügen kann. Die Ermäßigung hat keinen Einfluß auf den Ablauf der Sperrfristen (*519). Bestehen diese noch, unterliegt der ermäßigte Vertrag dem Verwendungszwang gemäß § 2 Abs. 2 Satz 3 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 1 EStG. Die Ermäßigung hat allerdings den Verlust eines Teils der Bausparsumme sowie entsprechend der anteiligen Abschlußgebühr zur Folge. Um diese Konsequenzen zu vermeiden, bieten einige Bausparkassen sogenannte Teilbausparsummen bzw. Teilbausparverträge an. Damit wird die Möglichkeit eröffnet, einen entsprechenden Teil eines Bausparvertrages zur Zuteilung zu bringen, während der restliche Teil dem Bausparer erhalten bleibt (*520).

d) Die Teilung der Bausparsumme

Die Teilung des Bausparvertrages gilt nicht als Neuabschluß der entstehenden Verträge (*521). Nach § 7 der einschlägigen Musterbedingungen, dem alle Bausparkassen ihre Allgemeinen Bedingungen nachgebildet haben, kann ein Bausparvertrag auf Antrag mit Zustimmung der Bausparkasse geteilt werden (*522). Das vorhandene Bausparguthaben wird daher im Verhältnis der neuen Bausparsummen auf die neuen Verträge verteilt. Bestimmt der Bausparer eine andere Aufteilung, so liegt begrifflich dann keine Teilung vor, wenn das ganze Bausparguthaben auf einem Vertrag verbleiben soll (*523). Dieses stellt vielmehr einen Neuabschluß verbunden mit einer Ermäßigung eines Bausparvertrages dar. Unter den Voraussetzungen, daß eine Teilung des Guthabens im Verhältnis der neu entstehenden Bausparsummen vorgenommen wird, ist diese steuer- und prämienrechtlich neutral, da hier das Verbot der Rückwirkung (*524) nicht greift.

Es besteht faktisch der alte Zustand fort. In praxi kommt die Teilung häufig bei Vorrats- bzw. Sammelbausparverträgen vor. Es handelt sich dabei um Verträge, die insbesondere von Banken zwecks späterer Teilung und Übertragung an dritte Personen abgeschlossen werden (*525). Interessant ist die Übernahme solcher geteilter Bausparverträge deshalb, weil die Übertragung nicht als Neuabschluß gilt. Dadurch beginnen für den neuen Bausparer weder die Bindungsfristen noch die Fristen für das Eineinhalbfache neu (*526).

Anders wäre die Lage aber dann, wenn eine unproportionale Aufteilung erfolgt. Dieses hätte, da dann das Verbot der Rückwirkung (*527) zu beachten wäre, sowohl auf die Bindungsfrist als auch auf die Berechnung des Eineinhalbfachen Auswirkungen. Wie diese Auswirkungen aussehen, ist gesetzlich nicht geregelt. Die Oberfinanzdirektion Hannover (*528) setzt die bisherige Laufzeit im Verhältnis des übernommenen Guthabens zum anteiligen Guthaben herab.

Beispiel:

Ursprungsvertrag	Vertrag A	Vertrag B
60.000 Bausparsumme	40.000	20.000
18.000 Guthaben	16.000	2.000
Laufzeit: 60 Monate		

Die proportoniale Aufteilung des Guthabens müßte 12.000,-- zu 6.000,-- DM lauten. Da Vertrag B jedoch nur 2.000,-- DM, d.h. ein Drittel von 6.000,-- DM aufweist, ist seine Laufzeit auf 20 Monate, d.h. ein Drittel von 60 Monaten festzusetzen.

Noch komplizierter verfährt die Oberfinanzdirektion bei der Berechnung des Eineinhalbfachen.

Obiges Beispiel: Der Ursprungsvertrag hatte ein Eineinhalbfaches von 6.000,-- DM.

Für Vertrag B ist nach der OFD daher 1/9 davon anzunehmen, da 2.000,-- DM zu 18.000,-- DM 1/9 darstellt; also ist dem Vertrag B ein Eineinhalbfaches von 667,-- DM zuzurechnen. Da die Oberfinanzdirektion für den Vertrag B eine Laufzeit von 20 Monaten errechnet hat, sind zur endgültigen Bestimmung des Eineinhalbfachen die anrechenbaren Beiträge der nächsten 28 Monate, d.h. der noch offenen Restlaufzeit von 4 Jahren, anzurechnen.

Die Berechnung mag zu praxisgerechten Ergebnissen führen, begegnet aber, da sie belastenden Charakter hat, wegen des Fehlens einer Rechtsgrundlage erheblichen Bedenken. In praxi erlauben daher die meisten Bausparkassen diese unproportionale Teilung nicht; nur bei einigen Optionstarifen ist sie möglich (*529).

Praktische Bedeutung kommt auch der Teilung von Ehegatten-Gemeinschaftsverträgen zu, wenn die Ehe geschieden wird. Wird eine Teilung nach den Anteilen durchgeführt, ist dieser Vorgang ohne Belang für steuer- bzw. prämienrechtliche Verfügungen. Diese Teilung stellt auch keine Zession im Sinne der §§ 2 Abs. Satz 4 Ziffer 2 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 2 b EStG dar. Eine andere Aufteilung als diejenige nach den Anteilverhältnissen stellt dagegen in jedem Fall eine Abtretung dar (*530). Der übernehmende Ehegatte muß daher bei einer Abtretung innerhalb der Bindungsfristen die Bausparmittel für den Abtretenden oder dessen Verwandte im Sinne des § 15 AO verwenden.

Zugute kommt ihm dabei, daß gemäß § 15 Abs. 2 Ziffer 1 AO auch geschiedene Ehegatten noch als Verwandte im steuerrechtlichen bzw. prämienrechtlichen Sinne gelten, so daß der Übernehmer also die Bausparmittel auch für sich selbst einsetzen darf (*531).

e) Der Darlehensverzicht

Nach § 1 Abs. 2 BspkG hat der Bausparer ein Anwartschaftsrecht auf das zinsgünstige Bauspardarlehen. Er ist jedoch keineswegs verpflichtet, dieses Darlehen in Anspruch zu nehmen. Dieser Verzicht auf das Darlehen ist naturgemäß bei den Bausparkassen gerne gesehen, da einer relativen geringen Einlagenverzinsung nicht die Hingabe eines zinsgünstigen Darlehens gegenübersteht und dieses einen erheblichen wartezeitverkürzenden Faktor darstellt (*532). Deshalb sind einige Bausparkassen auch dazu übergegangen, diesen Verzicht zu honorieren, z.B. durch Rückzahlung der Abschlußgebühr oder auch dadurch, daß dem Bausparer ein höherer Bauspareinlagenzins ermöglicht wird (*533). Ein solches Vorgehen wurde teilweise (*534) deshalb kritisiert, weil hier offensichtlich der Bausparer nicht an einem Bauspardarlehen, sondern alleine an der Ausnutzung der staatlichen Bausparförderung interessiert sei. Diese Betrachtungsweise ist aber unangebracht. Zum einen würden einer Differenzierung zwischen "echten" und "unechten" Bausparern schon praktische Erwägungen entgegenstehen. Diese Absicht als innerer Vorgang ist nur schwer oder fast überhaupt nicht nachweisbar. Zum anderen wurde bereits ausgeführt (*535), daß die staatliche Förderung der sogenannten bloßen "Freundbausparer", also derjenigen, die auf ihr Darlehen verzichten, bereits schon dadurch sich rechtfertigt, daß ihre Bauspareinlagen dem Bausparkollektiv zugute gebracht werden; es spielt keine Rolle, wer schließlich mit vom Bausparkollektiv zur Verfügung gestellten Mitteln Wohnungseigentum

bildet (*536). Durch die durch den Gesetzgeber seit Inkrafttreten des WoPG und EStG ständig verlängerten Bindungsfristen wird gewährleistet, daß die Bausparförderung als Investitionshilfe für wohnungswirtschaftliche Maßnahmen auch bei den sogenannten Freundbausparern nicht leerläuft.

f) Überleitung des Bausparvertrages auf eine andere Bausparkasse

Dieser Übertragungsvorgang ist in § 1 a WoPDV bzw. § 32 EStDV geregelt. Danach liegt in dieser Überleitung dann keine schädliche Rückzahlung gemäß § 2 Abs. 2 Satz 3 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 1 EStG vor, wenn sich das übernehmende Bausparinstitut gegenüber der abgebenden Bausparkasse sowie gegenüber dem Bausparer verpflichtet, in die Rechte und Pflichten des Vertrages einzutreten. Hiermit sind, soweit diese Übertragung zivilrechtlich möglich und durchgeführt worden ist, die prämien- bzw. steuerrechtlichen Folgen einer solchen Übertragung geregelt (*537). Ob damit eine Identität der Vertragsbedingungen der abgebenden und der übernehmenden Bausparkasse gemeint ist, erscheint fraglich (*538). Diese würde darauf hinauslaufen, daß nur die nach dem Regionalprinzip strukturierten öffentlichen Bausparkassen Verträge untereinander übernehmen könnten, da nur zwischen innen eine weitgehende Identität der Vertragsbedingungen gegeben ist. Eine Beteiligung einer privaten Bausparkasse würde aber steuer- sowie prämienschädlich sein (*539). Für diese Bevorzugung der öffentlichen Bausparkassen untereinander gibt es, selbst wenn zwischen ihnen viele Gemeinsamkeiten bestehen und sie nur regional tätig sind, wegen ihrer rechtlichen Selbständigkeit jedoch keinen Grund. § 1 a WoPDV bzw. § 32 EStDV sind daher durch eine verfassungsmäßige Auslegung dahingehend zu verstehen, daß die übernehmende Bausparkasse den Vertrag aufgrund ihrer Allgemeinen Bedingungen fortsetzen muß.

Durch diese Fortsetzung bleibt die gesetzgeberische Begründung der Förderung des Bausparens unberührt; die gebundenen Bausparmittel bleiben weiterhin einem Bausparkollektiv zur Vergabe von Wohnungsbaudarlehen unter den gleichen gesetzlichen Bestimmungen erhalten. Einer neuen gesetzlichen Regelungen, die solche Übertragungen gestattet, bedarf es entgegen Dasske (*540) nicht, da eine verfassungskonforme Auslegung der einschlägigen Bestimmungen diese Übertragung ermöglicht (*541). Diese steht auch im Einklang mit einem der Grundsätze zum Erlaß des BspkG, nämlich "eine Wettbewerbsgleichheit im privaten und öffentlich-rechtlichen Sektor der Bausparkassen herbeizuführen" (*542). Etwas anderes liefe auf eine Diskriminierung der privaten Bausparkassen, vor allem aber ihrer Bausparer hinaus. Wollen sie z.B. wegen eines Umzugs die Bausparkasse wechseln, bliebe nur die Kündigung des Vertrages. Eine solche prämienrechtliche Zurückzahlung liegt auch dann vor, wenn lediglich das Bausparguthaben auf eine andere Bausparkasse übertragen wird. Dann ist auf keinen Fall eine Übertragung im Sinne der §§ 1 a WoPDV bzw. 32 EStDV gegeben (*543). Der Bundesfinanzhof hat jedoch ausdrücklich in seiner genannten Entscheidung (*544) offengelassen, ob § 1 a WoPDV bzw. § 32 EStDV nur bei Vertragsübertragungen zwischen öffentlichen Bausparkassen gilt.

g) Die Umbuchung von Bauspareinlagen auf einen anderen Bausparvertrag

Diese Umbuchung begegnet bei nicht staatlich begünstigten Bausparbeiträgen keinen Einwendungen. Bauspareinlagen, für die staatliche Vergünstigungen geleistet worden sind, können ohne Verlust dieser Vergünstigungen innerhalb der Sperrfristen jedoch nicht umgebucht werden (*545). Eine Umbuchung bedeutet die (Teil-)Auszahlung bzw. Rückzahlung eines Vertrages. Selbst wenn es sich nur um die bedingt schädliche Auszahlung handelt, stellt

die erneute Anlage auf einen neuen Bausparvertrag keine unmittelbare wohnungswirtschaftliche Verwendung dar (*546).

Diese Umbuchung muß von der Umwandlung des Vertrages in einen anderen Tarif unterschieden werden. Während erstere zwei verschiedene Verträge anspricht, liegt bei letzterer immer noch der gleiche Vertrag vor (*547). Der Tarif stellt lediglich das "monetäre Gerüst" (*548) eines Vertrages dar. Ein Austausch dieses Gerüsts verändert den Bausparvertrag in seiner Wesensart nicht. Diese Umwandlung ist daher keine der in § 2 Abs. 2 Satz 3, 4 WoPG bzw. § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 1, 2 EStG genannten (bedingt) schädlichen Verfügungen.

II. Die Förderung des Bausparens durch Gewährung von Wohnungsbauprämien

1. Wahlrecht nach § 2 b Abs. 1 WoPG bzw. § 10 Abs. 4 Satz 1 ESt

Die Vorschriften sind durch das Einkommensteuerrechts-Änderungsgesetz vom 5. August 1974 (*549) eingeführt worden und mehrfach zuletzt redaktionell durch das Steuersenkungsgesetz 1986/1988 vom 26. Juni 1985 (*550) geändert worden. Nach § 2 b Abs. 1 WoP bzw. § 10 Abs. 4 Satz 1 EStG ist der Bausparer gezwungen zu wählen, welche staatliche Vergünstigung, Wohnungsbauprämie oder Sonderausgabenabzug er für das jeweilige Kalenderjahr in Anspruch nehmen will. Dieses Wahlrecht bzw. diese Wahlpflicht hat natürlich nur dann praktische Bedeutung, wenn durch die Wahl di Höhe der staatlichen Vergünstigungen oder deren Bezug überhaupt gesteuert werden (*551). Gemäß § 2 b Abs. 1 Satz 4 WoPG ist dabei die Wahl für die Wohnungsbauprämie dadurch erfolgt, indem der entsprechende Antrag gestellt wird. Durch die Formulierung

wird klargestellt, daß ein solcher Antrag kraft Gesetzes die Wahlrechtsausübung darstellt. Daß sich der Bausparer darüber im klaren ist, spielt keine Rolle (*552). Das Finanzamt muß ihn auch grundsätzlich nicht über die Zweckmäßigkeit bzw. Rechtmäßigkeit seiner Wahl belehren (*553). Die Ausübung des Wahlrechts stellt eine öffentlich-rechtliche Willenserklärung dar (*554). Bis 1980 konnte die einmal getroffene Wahl für das Kalenderjahr nicht mehr widerrufen werden. Da dieses ab 1980 nicht mehr der Fall ist, kommt der Wahlausübung diesbezüglich nicht mehr eine ganz so große praktische Bedeutung zu. Will der Bausparer seine gemäß § 2 b Abs. 1 Satz 4 WoPG bzw. § 10 Abs. 4 Satz 4 EStG getroffene Entscheidung nicht mehr aufrechterhalten, kann er sie bis zur Unanfechtbarkeit der Prämien- bzw. Steuerfestsetzung widerrufen (*555). Im äußersten Falle hat er also bis zum Abschluß eines finanzgerichtlichen Verfahrens Zeit, üblicherweise aber - da über die Prämienfestsetzung kein förmlicher Bescheid gemäß § 4 Abs. 4 Satz 1 WoPG ergeht - bis zum Ablauf eines Jahres nach Auszahlung an die Bausparkasse gemäß § 356 Abs. 2 AO. Gemäß § 4 Abs. 2 Satz 2 WoPG ist der Prämienantrag an die Bausparkasse zu richten. Dennoch wird der Antrag erst - und zwar rückwirkend auf den Eingang beim Institut - wirksam mit Eingang beim Finanzamt (*556). Grund hierfür ist, daß die Bausparkasse nicht Erfüllungsgehilfe des Finanzamts bei der Weiterleitung des Antrags ist, sondern insofern Erfüllungsgehilfe des Bausparers (*557).

Das Wahlrecht für Bausparbeiträge nach § 2 b Abs. 1 Satz 2 WoPG kann für das jeweilige Kalenderjahr nur einheitlich ausgeübt werden. Es ist also nicht möglich, für einen Vertrag Sonderausgaben, für einen anderen Wohnungsbauprämie für dasselbe Kalenderjahr geltend zu machen (*558). Eine weitere einheitliche Ausübung der Wahl schreibt § 2 b Abs. 1 Satz 3 WoPG für die Höchstbetragsgemeinschaft (*559) des § 3 Abs. 5 Satz 1 WoPG vor.

Nach § 3 Abs. 2-5 WoPG bilden Ehegatten (*560), gegebenenfalls mit ihren Kindern unter 18 sowie Alleinstehende mit ihren Kindern eine sogenannte Höchstbetragsgemeinschaft. Deren Mitglieder sind zwar prämienberechtigt; der Höchstbetrag für prämienberechtigte Einzahlungen steht ihnen jedoch nur gemeinsam zu (*561).

Besteht daher die Höchstbetragsgemeinschaft nur aus den Ehegatten, so müssen diese einheitlich die Wahl ausüben (*562). Ein gemeinsames Ausüben ist jedoch nicht erforderlich (*563), da es eine diesbezügliche gesetzliche Verpflichtung nicht gibt (*564). Wenn einer der Ehegatten einen Antrag stellt, kann jedoch widerleglich vermutet werden, daß sich dem auch der andere anschließt. Ein wirksamer Antrag gemäß § 2 b Abs. 1 Satz 3 WoPG kann danach nicht gestellt werden, wenn die Enegatten sich nicht einigen können (*565). Dieses Problem stellt sich aber nur dann, wenn beide Ehegatten als Mitglieder der Höchstbetragsgemeinschaft prämienberechtigt bzw. steuervergünstigt Einzahlungen getätigt haben. Die Höchstbetragsgemeinschaft ändert nämlich, dieses ergibt sich aus dem Wortlaut von § 3 Abs. 5 WoPG, nichts an der jeweiligen Prämienberechtigung, sondern betrifft nur die Frage, inwieweit ihren Mitgliedern der Höchstbetrag zusteht (*566). Hat daher nur einer der Ehegatten Einzahlungen auf den Bausparvertrag erbracht, so ist nur er prämienberechtigt. Somit kann er auch ohne die Bindung des § 2 b Abs. 1 Satz 3 WoPG sein Wahlrecht alleine ausüben (*567). Keine Rolle spielt dabei, ob im Innenverhältnis der andere Ehegatte an der Erzielung der Einkünfte, aus denen die Bausparbeiträge gezahlt worden sind, mitgewirkt hat (*568).

Gehören einer Höchstbetragsgemeinschaft Kinder im Sinne des § 3 Abs. 2 WoPG an, gelten dieselben Grundsätze entsprechend. Praktische Schwierigkeiten dürften sich dabei wegen der von den Eltern wahrzunehmenden Vermögenssorge und ihrem diesbezüglichen Vertretungsrecht nicht stellen.

nsbesondere gewährt § 113 Abs. 1 BGB, falls die Aufzahlung auf inen Bausparvertrag aus Einkünften der dort erwähnten Arbeits- erhältnisse herrührt, kein Recht auf eigenständige, den Eltern ntgegenstehende Wahl zwischen der Wohnungsbauprämie und dem onderausgabenabzug. § 113 BGB dürfte zum einen dieses Wahlrecht icht umfassen (*569), zum anderen wäre ein entgegenstehender ille der Eltern als Ausübung ihres Einschränkungsrechts nach 113 Abs. 2 BGB zu werten. § 2 b Abs. 1 WoPG entspricht § 10 bs. 4 EStG.

ine weitere Einschränkung bringt § 2 b Abs. 2 WoPG bzw. § 10 bs. 5 EStG für Mitglieder einer Höchstbetragsgemeinschaft. Sie nterliegen nämlich dem sogenannten Kumulierungsverbot. Dieses erbot einer Mehrfachbegünstigung, das sich durch das Zusammen- irken der §§ 2 b Abs. 2 WoPG, 1 b SpPG sowie § 10 Abs. 5 EStG rgibt (*570), ist von dem o.g. Wahlrecht nach § 2 b Abs. 1 WoPG zw. § 10 Abs. 4 EStG zu unterscheiden (*571). Das Kumulierungs- erbot regelt nämlich die Folgen, die sich aus einer Ausübung es Wahlrechts ergeben. Werden für Bausparbeiträge gemäß § 10 StG Sonderausgaben geltend gemacht, so können aufgrund des umulierungsverbots daneben - sei es für andere Bausparbeiträge, ei es für sonstige Einzahlungen - Prämien nach dem SpPG oder em WoPG nicht geltend gemacht werden. Da die letzten prämienbe- ünstigten Sparverträge mit Sparprämie am 1. Juli 1987 fällig eworden sind, kommt der Prämie nach SpPG keine praktische edeutung mehr zu (*572). Gemäß § 2 b Abs. 2 Satz 1 bzw. § 10 bs. 5 Satz 1 EStG gilt das Kumulierungsverbot auch dann, wenn icht der Steuerpflichtige selbst, sondern ein Mitglied der öchstbetragsgemeinschaft entweder die Wohnungsbauprämie oder en Sonderausgabenabzug geltend gemacht hat.

nzutreffend ist jedoch (*573), daß das Kumulierungsverbot es icht ermögliche, für vermögenswirksame Leistungen, die auf

Bausparverträge angelegt werden, bei gleichzeitigem Bezug von Arbeitnehmersparzulage Prämie oder Sonderausgabenabzug in Anspruch zu nehmen. Dieses ist nicht Inhalt des Kumulierungsverbots nach § 2 b Abs. 2 bzw. § 10 Abs. 5 EStG, sondern ergibt sich aus der gesetzlichen Regelung zur Prämienberechtigung gemäß § 1 Ziffer 1 WoPG bzw. § 10 Abs. 2 Ziffer 4 EStG (*574). Das Kumulierungsverbot umfaßt auch nicht die gleichzeitige Inanspruchnahme von Wohnungsbauprämie bzw. Steuervergünstigung und Arbeitnehmersparzulage, wenn diese Vergünstigungen auf verschiedenen Leistungen des Bausparers beruhen. Die Bausparkassen haben in einer geschickten Marketing-Strategie es verstanden, diese Möglichkeit bei der Erhöhung des Höchstbetrages der vermögenswirksamen Leistungen auf 936,-- DM nach dem vierten VermBG auszunutzen. Die Förderung dieses Aufstockungsbetrages von 312,-- DM ist seit dem vierten VermBG - so auch heute das fünfte VermBG (*575) - nur dann gegeben, wenn die Sparbeiträge in sogenannten Vermögensbeteiligungen angelegt werden. Bausparer ist demzufolge, was den Aufstockungsbetrag anlangt, nicht förderungsfähig. Da § 1 Ziffer 1 WoPG bzw. § 10 Abs. 2 Ziffer 4 EStG aber vermögenswirksame Leistungen nur dann als begünstigte Bausparbeiträge nach dem WoPG bzw. EStG ausschließen, wenn es sich um arbeitnehmersparzulagenbegünstigte vermögenswirksame Leistungen handelt, der Aufstockungsbetrag - angelegt auf einem Bausparvertrag - aber gerade nicht arbeitnehmersparzulagenbegünstigt ist, kann für ihn Wohnungsbauprämie bzw. Sonderausgabenabzug bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen erlangt werden. Zwar erhält der Bausparer dann anstatt der zumeist höheren Arbeitnehmersparzulage die geringere Wohnungsbauprämie bzw. geringere Steuervergünstigung, hat aber dadurch den Vorteil, durch erhöhte Zahlungen eine schnellere Zuteilung zu erreichen.

..Der anspruchsberechtigte Personenkreis

) Wohnungsbauprämie und Arbeitnehmersparzulage

ie bereits (*576) ausgeführt worden ist, können nur die unbe-
chränkt einkommensteuerpflichtigen Personen gemäß § 1 Abs. 1
StG eine Wohnungsbauprämie erhalten. Weitere Voraussetzung ist,
aß die Aufwendungen gemäß § 1 Ziffer 1 WoPG nicht vermögens-
irksame Leistungen darstellen, für die der Bausparer eine
rbeitnehmersparzulage nach § 13 fünftes VermBG erhält. Diese
emäß § 1 Ziffer 1 WoPG nicht mögliche Doppelbegünstigung nach
em fünften VermBG und dem WoPG gilt erst für Aufwendungen ab
em 1. Januar 1982 aufgrund des Artikel 6 des Subventionsab-
augesetzes vom 26. Juni 1981 (*577).

raglich ist, ob der Bausparer nicht durch einen Verzicht auf
ie Arbeitnehmersparzulage eine Förderung durch das WoPG
rreichen kann. Die herrschende Meinung (*578) verneint dieses.
er Anspruch auf die Arbeitnehmersparzulage entstehe von selbst;
as fünfte VermBG verlange keinen Antrag. Der Verzicht gemäß
 13 Abs. 5 Satz 1 fünftes VermBG beschränke sich nicht auf den
nspruch als solchen und im übrigen sei nirgends ersichtlich,
aß der Gesetzgeber ein ansonsten bestehendes Wahlrecht zwischen
rbeitnehmersparzulage und Wohnungsbauprämie hätte einräumen
ollen.

iese Argumentation verkennt jedoch, daß ein solcher Wille des
esetzgebers für die nicht mögliche Wahl ebenfalls nicht er-
ichtlich ist. § 1 Ziffer 1 WoPG spricht eindeutig von "gewährt
ird". § 13 Abs. 5 Satz 1 fünftes VermBG überläßt es der freien
ahl des berechtigten Arbeitnehmers, auf seine Arbeitnehmer-
parzulage zu verzichten. Diese Möglichkeit ist nicht nur auf

diejenigen Fälle beschränkt, in denen der Arbeitnehmer nur die spätere Rückzahlung der Arbeitnehmersparzulage wegen Überschreitung der Einkommensgrenzen nach § 13 Abs. 1 fünftes VermBG vorzunehmen hätte. Vielmehr kommt in ihm der allgemeine Grundsatz zum Tragen, daß niemandem, der Vergünstigungen nicht annehmen wolle, diese aufgedrängt werden dürfen (*579). Alles andere wäre auch verfassungsrechtlich wegen Artikel 1, 2 GG bedenklich. Das Subventionsabbaugesetz diente dazu (*580), die Doppelbegünstigung abzuschaffen, um Haushaltsmittel einzusparen. Dieser Sinn und Zweck steht einer Inanspruchnahme der Wohnungsbauprämie bei Verzicht auf die Arbeitnehmersparzulage gemäß § 13 Abs. 5 Satz 1 fünftes VermBG nicht nur nicht entgegen, sondern es spricht angesichts der grundsätzlich höheren Arbeitnehmersparzulage von 23 bzw. 33 % gemäß § 13 Abs. 3 fünftes VermBG im Verhältnis zur in der Regel geringeren Wohnungsbauprämie gemäß § 3 WoPG alles für die Zulässigkeit des Verzichts (*581).

b) Die Einkommensgrenzen des § 2 a WoPG

Die Wohnungsbauprämie kann fernerhin nur derjenige in Anspruch nehmen, dessen Einkommen gemäß § 2 a Abs. 1 WoPG gewisse Grenzen nicht überschreitet. Die Einkommensgrenzen betragen bei Ledigen und sonstigen Alleinstehenden gemäß § 2 a Abs. 1 Satz 1 WoPG 24.000,-- DM des zu versteuernden Einkommens im Sinne des § 2 a Abs. 2 Satz 1 WoPG in Verbindung mit § 32 Abs. 1 EStG, 48.000,-- DM bei Ehegatten im Sinne des § 3 Abs. 3 WoPG, die während des ganzen Kalenderjahres hindurch verheiratet waren, nicht dauernd getrennt gelebt haben und mindestens während eines Teils des Kalenderjahres unbeschränkt einkommensteuerpflichtig gewesen sind. Wie sich fernerhin aus § 2 a Abs. 1 Satz 2 WoPG ergibt, erhöhen sich die o.g. Grenzen für Kinder im Sinne des § 3 Abs. 1 Satz 2 WoPG in Verbindung mit § 3 Abs. 2 WoPG um 1.800,-- DM. Dieses sind Kinder, die mit dem Prämienberechtigten

oder dessen Ehegatten im ersten Grade verwandt sind sowie sogenannte Pflegekinder. Nach der Legaldefinition des § 3 Abs. 2 Ziffer 2 WoPG sind dieses Personen, mit denen der Prämienberechtigte oder dessen Ehegatte durch ein familienähnliches, auf längere Dauer berechnetes Band verbunden ist und die er in seinem Haushalt aufgenommen hat. Darüber hinaus verlangt das Gesetz, daß zu den leiblichen Eltern ein Obhuts- und Pflegeverhältnis nicht mehr besteht und der Prämienberechtigte oder dessen Ehegatte das Kind mindestens zu einem nicht unwesentlichen Teil unterhält. Weitere Voraussetzung für die prämienrechtliche Kindereigenschaft ist seit dem 1. Januar 1986, daß sie gemäß § 3 Abs. 2 Satz 1 WoPG mindestens während eines Teils des Sparjahres im Sinne des § 4 Abs. 1 WoPG unbeschränkt einkommensteuerpflichtig waren (*582). Diese Kinder werden gemäß § 3 Abs. 1 Satz 2 dann berücksichtigt, wenn sie zu Beginn des Kalenderjahres, in dem die prämienbegünstigten Aufwendungen geleistet worden sind, das 17. Lebensjahr noch nicht vollendet haben oder sie in diesem Kalenderjahr lebend geboren wurden. Eine Sonderregelung bezüglich der Erhöhung der Einkommensgrenze besteht dann, wenn ein Kind nur einem Elternteil zugeordnet ist. Kommt der andere Elternteil seiner Unterhaltsverpflichtung bezüglich des Kindes für das Kalenderjahr, indem er seine prämienbegünstigten Leistungen erbringt, nach, so erhöht sich gemäß § 2 a Abs. 1 Satz 3 bei jedem Elternteil zwingend die Einkommensgrenze um 900,-- DM (*583).

c) Das "zu versteuernde Einkommen" im Sinne des § 2 a Abs. 2 Satz 1 WoPG

aa) "Zu versteuerndes Einkommen" und Brutto-Einkommen

Wie sich aus § 2 a Abs. 2 Satz 1 WoPG ergibt, ist für die Gewährung der Prämie das "zu versteuernde Einkommen" maßgebend. Nach

§ 2 Abs. 4 EStG ist unter "Einkommen" derjenige Betrag zu verstehen, der sich aus der Summe aller sieben Einkunftsarten nach dem EStG nach Ausgleich etwaiger Verluste und nach Abzug des Altersentlastungsbetrages vermindert um Sonderausgaben und außergewöhnliche Belastungen ergibt. Das WoPG verwendet aber den Begriff des "zu versteuernden Einkommens" und stellt damit auf die Definition in § 2 Abs. 5 EStG bzw. § 32 Abs. 6 EStG ab, die die Bemessungsgrundlage für die tarifliche Einkommensteuer wiedergeben. Danach sind die Einkünfte nach § 2 Abs. 1 Ziffer 1-7 EStG um den Altersentlastungsbetrag nach § 24 a EStG, die Sonderausgaben nach den §§ 10, 10 c Abs. 1-3 EStG, die außergewöhnlichen Belastungen nach den §§ 33, 33 a, 33 b EStG, um die Sonderfreibeträge nach § 32 Abs. 2, 3 EStG sowie um sonstige abzugsfähige Beträge zu vermindern, um das "zu versteuernde Einkommen" gemäß § 2 Abs. 5 EStG zu erhalten (*584). Diesem Betrag müssen schließlich noch gemäß § 2 a Abs. 2 letzter Satz WoPG ausländische Einkünfte, die aufgrund von Doppelbesteuerungsabkommen von der Einkommensteuer freigestellt sind, Einkünfte aus nicht selbständiger Arbeit, die aufgrund zwischenstaatlicher Vereinbarungen oder aufgrund völkerrechtlicher Übung von der Einkommensteuer befreit sind sowie inländische Einkünfte, mit denen der Sparer beschränkt einkommensteuerpflichtig ist, hinzugerechnet werden (*585). Diese Aufzählung ist enumerativ (*586). Das zu versteuernde Einkommen als entscheidende Bemessungsgrundlage führt dazu, daß die maßgeblichen Einkommensgrenzen nicht unerheblich durch das Brutto-Einkommen überstiegen werden können (*587). In der Literatur (*588) sowie in der Werbung der Bausparkassen ist es üblich, sogenannte Jahresbruttolohnhöchsttabellen als grobe Übersicht zu veröffentlichen. Sie berücksichtigen folgende Pauschalbeträge und Freibeträge:

- die Werbungskostenpauschale gemäß § 9 a Ziffer 1 EStG in Höhe von 564,-- DM

- die Sonderausgabenpauschale gemäß § 10 c Abs. 1, 5 EStG in Höhe von 540,-- DM (Ledige 270,-- DM)

- den Weihnachtsfreibetrag gemäß § 19 Abs. 3 EStG in Höhe von 600,-- DM

- den Arbeitnehmerfreibetrag gemäß § 19 Abs. 4 EStG in Höhe von 480,-- DM

- den Kinderfreibetrag gemäß § 32 Abs. 1-5 EStG in Höhe von 2.484,-- DM

- den Sonderfreibetrag für Alleinstehende mit Kind gemäß § 32 Abs. 7 EStG in Höhe von 4.536,-- DM sowie

- die Vorsorgepauschale gemäß § 10 c Abs. 3, Abs. 5 EStG

Die Vorsorgepauschale ist individuell zu berechnen und war bis zum Ablauf des Jahres 1986 Grund dafür, daß diese sogenannten Jahresbruttolohnhöchsttabellen zum Teil äußerst kompliziert zu ermitteln waren. Mit dem ab 1. Januar 1986 geltenden neuen § 10 c EStG (*589) und dem damit verbundenen Wegfall der Begrenzung des Arbeitslohns gemäß § 10 c Abs. 3 Satz 4 EStG a.F. auf höchstens den Jahresbetrag der maßgebenden Beitragsbemessungsgrenze der gesetzlichen Rentenversicherung der Angestellten sowie dem Fortfall der Kindererhöhungsbeiträge gemäß § 10 c Abs. 3 Satz 2 EStG a.F. hat sich die Berechnung erheblich vereinfacht. Sie beträgt nach § 10 c Abs. 3 Satz 2 EStG grundsätzlich 9 % vom Arbeitslohn, höchstens 2.340,-- DM zuzüglich 9 % des Arbeitslohns, höchstens 1.170,-- DM, mindestens jedoch 300,-- DM. Die Vorsorgepauschale ist gemäß § 10 c Abs. 3 Satz 4 auf den nächsten durch 54 ohne Rest teilbaren vollen DM-Betrag abzurunden, wenn sie nicht bereits durch 54

ohne Rest teilbar ist. Gemäß § 10 c Abs. 3 Satz 3 gilt für die in § 10 c Abs. 5 genannten Arbeitnehmer statt der Höchstbeträge von 2.340,-- DM bzw. 1.170,-- DM jeweils der Betrag von 1.000,-- DM (*590).

Verdient daher z.B. ein verheiratetes, zusammen veranlagtes Ehepaar, das gemäß § 10 c Abs. 4 Ziffer 1 die doppelten Höchstbeträge in Anspruch nehmen kann, 63.000,-- DM, so betragen 9 % davon 5.670,-- DM. Dieser Betrag übersteigt den Höchstbetrag gemäß § 10 c Abs. 3 Satz 2 a EStG von 4.680,-- DM, so daß letzterer gilt. Sie übersteigen auch den Betrag von 2.340,-- DM so daß auch hier letzterer gilt; zusammen können die Ehegatten somit 7.020,-- DM geltend machen. Würde das gleiche Ehepaar 50.000,-- DM verdienen, so wären 9 % davon 4.500,-- DM. Gemäß § 10 c Abs. 3 Satz 2 a EStG wären 4.500,-- DM, gemäß § 10 c Abs. 3 Satz 2 b EStG dagegen 2.340,-- DM insgesamt also 6.840,-- DM zu berücksichtigen. Der nächstgeringere, durch 54 gemäß § 10 c Abs. 3 Satz 3 EStG teilbare Betrag ist 6.804,-- DM. Dieses wäre die Vorsorgepauschale. Damit die durch § 2 a Abs. 1 WoPG gezogenen Einkommensgrenzen durch das zu versteuernde Einkommen im Sinne des § 2 a Abs. 2 Satz 1 WoPG nicht überschritten werden, dürfen danach, wenn man nur die oben erwähnten Pausch- und Freibeträge berücksichtigt, folgende Bruttogehälter nicht überschritten sein, es sei denn, man kann höhere Beiträge als die Pausch- bzw. Freibeträge tatsächlich geltend machen (*591):

Rentenversicherungspflichtige Arbeitnehmer

Kinder unter 18 Jahre[1]	Alleinstehende DM	Verheiratete 1 Arbeitnehmer DM	Verheiratete 2 Arbeitnehmer DM
ohne Kind	29424	57204	58848
1 Kind	38244	61488	63132
2 Kinder	42528	65772	67416
3 Kinder	46812	70056	71700
4 Kinder	51096	74340	75984
5 Kinder	55380	78624	80268
6 Kinder	59664	82908	84552

Nicht rentenversicherungspflichtige Arbeitnehmer (Beamte u.a.)

Kinder unter 18 Jahre[1]	Alleinstehende	Verheiratete	
		1 Arbeitnehmer	2 Arbeitnehmer
	DM	DM	DM
ohne Kind	27912	54180	55824
1 Kind	36732	58464	60108
2 Kinder	41016	62748	64392
3 Kinder	45300	67032	68676
4 Kinder	49584	71316	72960
5 Kinder	53868	75600	77244
6 Kinder	58152	79884	81528

x.) Der Kinderfreibetrag ist in voller Höhe mit 2484 DM berücksichtigt.

bb) Maßgebendes Kalenderjahr

Wie aus § 2 a Abs. 2 Satz 1 WoPG weiterhin folgt, ist dabei das Einkommen des Jahres maßgebend, das dem Kalenderjahr der prämienbegünstigten Aufwendungen vorangeht. Dieses war auch der Grund, warum sich das ab 1. Januar 1986 geltende Steuersenkungsgesetz erst für die Wohnungsbauprämie 1987 auswirkte. Wegen dieser zeitlichen Verschiebung gemäß § 2 a Abs. 2 Satz 1 WoPG ist es z.B. denkbar, daß, obwohl das fünfte VermBG in § 13 Abs. 1 die gleichen Einkommensgrenzen nennt, der Bausparer für seine vermögenswirksamen Leistungen Arbeitnehmersparzulage, für seine sonstigen Bauspareinlagen aber keine Wohnungsbauprämie unter Umständen erhält. § 13 Abs. 1 fünftes VermBG stellt nämlich bei seinen Einkommensgrenzen auf das Jahr der vermögens-

wirksamen Leistungen ab, wodurch sich Förderungsunterschiede ergeben können, wenn der Bausparer in dem Vorjahr unter, in dem Jahr der Einzahlungen aber über der Einkommensgrenze liegt.

cc) Nachträgliche Änderung der Berechnungsgrundlage

Eine wichtige Regelung für die Berechnung des maßgebenden Einkommens ist auch § 19 Abs. 1 WoPDV. Nach § 19 Abs. 1 Ziffer 2 WoPDV ist, wenn durch Änderungen der Berechnungsgrundlage des maßgebenden Einkommens die Einkommensgrenze überschritten wird, die Prämienfestsetzung aufzuheben, im umgekehrten Fall besteht gemäß § 19 Abs. 1 Ziffer 1 WoPDV die Möglichkeit, trotz Ablaufs der Frist des § 4 Abs. 2 WoPG einen Antrag auf Gewährung der Wohnungsbauprämie zu stellen (*592). Solche Änderungen der Besteuerungsgrundlagen können u.a. auf § 10 d Satz 1 EStG (Verlustrücktrag), § 173 AO (Bekanntwerden neuer Tatsachen und Beweise) oder z.B. § 129 AO (Berichtigung offenbarer Unrichtigkeiten) erfolgen. Der neue Antrag auf Wohnungsbauprämie muß gemäß § 19 Abs. 1 Ziffer 1 WoPDV innerhalb eines halben Jahres nach Bekanntgabe der Änderung der Besteuerungsgrundlagen gestellt werden. Es handelt sich dabei um eine gesetzliche Frist gemäß § 110 Abs. 1 AO (*593); demzufolge kommt bei Fristversäumnis allenfalls eine Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand gemäß § 8 Abs. 1 Satz 1 WoPG in Verbindung mit § 110 AO in Betracht.

Im Falle einer Aufhebung der Prämienfestsetzung gemäß § 19 Abs. 1 Ziffer 2 WoPDV infolge einer Überschreitung der Einkommensgrenze ist der Antragsteller so zu stellen, als habe er den Wohnungsbauprämienantrag nicht gestellt. Dieses hat zur Folge, daß er, solange noch kein rechtskräftiger Einkommensteuerbescheid vorliegt, die Bausparbeiträge als Sonderausgaben angeben kann.

Die Aufhebungsbescheide, mit denen das Finanzamt seinen Rückforderungsanspruch wegen Überschreitens der Einkommensteuergrenzen geltend machen muß, unterliegen den Verjährungsvorschriften des § 169 Abs. 2 Ziffer 2 AO. Danach gilt eine Festsetzungsverjährung von 4 Jahren, beginnend mit dem Ablauf des Kalenderjahres, in dem die Änderung bestandskräftig wurde. Nach § 171 Abs. 10 AO tritt sie jedoch nicht vor Ablauf eines Jahres nach Bekanntgabe des geänderten Einkommensteuerbescheids ein. § 19 Abs. 1 WoPDV ist eine lex specialis zum in § 4 Abs. 4 Satz 2 WoPG geregelten Rückforderungsanspruch (*594).

Bei Kindern hängt (*595) die Prämienberechtigung von den Einkommensverhältnissen derjenigen Personen gemäß § 2 a Abs. 3 WoPG ab, zu denen sie in einem Kindschaftsverhältnis stehen. Übersteigt das Einkommen dieser Personen das zu versteuernde Einkommen gemäß § 2 a Abs. 1 Satz 1, Satz 2 WoPG, erhält das Kind, auch wenn sein zu versteuerndes Einkommen darunter läge, keine Prämie für seine Sparleistungen. Andererseits erhält aber ein Kind, das selbst hohe Einkünfte hat, die über den Grenzen des § 2 a Abs. 1 WoPG liegen, eine Prämie, wenn das maßgebende Einkommen seiner Eltern die Voraussetzungen von § 2 a Abs. 1 Satz 1, Satz 2 WoPG erfüllt, da eigene Einkünfte und Bezüge des Kindes nicht berücksichtigt werden.

3. Die Prämienhöhe

Diese wird durch § 3 WoPG geregelt, der in der Vergangenheit zahlreichen Änderungen unterlegen war. Gegenwärtig gilt er in der Fassung von Artikel 2 des Steuersenkungsgesetzes 1986/1988 (*596).

a) Prämiensatz

Gemäß § 3 Abs. 1 Satz 1 WoPG beträgt der allgemeine Prämiensatz 14 % der im Kalenderjahr geleisteten prämienbegünstigten Leistungen. Dabei spielt es keine Rolle, ob es sich um Alleinstehende oder Ehegatten im Sinne des § 3 Abs. 3 WoPG handelt. Ehegatten erhalten ihre Vergünstigungen nicht über den Prämiensatz, sondern gemäß § 3 Abs. 4 WoPG über die Höchstbeträge für prämienbegünstigte Aufwendungen sowie über die in § 2 a Abs. 1 WoPG geregelten Einkommensgrenzen. Vom allgemeinen Prämiensatz von 14 % wird bei Kindern im Sinne des § 3 Abs. 2 WoPG gemäß § 3 Abs. 1 Satz 2 WoPG abgewichen. Für jedes Kind im Sinne des § 3 Abs. 2 WoPG (*597), das dem Prämienberechtigten zuzurechnen ist (*598), das zu Beginn des Kalenderjahres, in dem die prämienbegünstigten Aufwendungen erbracht worden sind, das 17. Lebensjahr noch nicht vollendet hat oder in diesem Kalenderjahr lebend geboren worden ist (*599) und - dieses gilt seit dem 1. Januar 1986 (*600) - mindestens während eines Teils des Sparjahres im Sinne des § 4 Abs. 1 WoPG unbeschränkt einkommensteuerpflichtig war, erhöht sich der Prämiensatz um 2 %. Aufgrund der in § 3 Abs. 2 Satz 2 und 3 WoPG genannten Zuordnungsregelung ist es denkbar, daß ein Kind mehreren Ehepaaren zugerechnet werden kann, z.B. den leiblichen Eltern sowie dem Pflegeelternpaar. Beide Elternpaare erhalten dann die erhöhten Prämiensätze (*601).

Etwas kompliziert bestimmt § 3 Abs. 1 Satz 2 WoPG die Altersvoraussetzung der beim Prämiensatz zu berücksichtigenden Kinder. Ein Kind kann danach ab dem Kalenderjahr nicht mehr berücksichtigt werden, in dem es seinen 18. Geburtstag feiert (*602). Voraussetzung ist nicht, daß das Kind das ganze Kalenderjahr gelebt hat. Eindeutig spricht das Gesetz dieses in § 3 Abs. 1 Satz 2 WoPG für das Geburtsjahr aus, da es lediglich verlangt,

daß das Kind lebend geboren wurde. Dieses gilt aber auch dann, wenn das Kind, das zu Beginn des Kalenderjahres, in dem die prämienbegünstigten Aufwendungen geleistet wurden, das 17. Lebensjahr noch nicht vollendet hat und dann in diesem Kalenderjahr stirbt. Da auch im öffentlichen Recht grundsätzlich die Frist- und Terminbestimmungen der §§ 186 ff. BGB zur Anwendung gelangen (*603), ist bezüglich des Geburtstages § 187 Abs. 2 Satz 2 BGB zu beachten. Bei der Zurechnung von Kindern gemäß § 3 Abs. 1 Satz 2 WoPG gewinnt diese Bestimmung in Verbindung mit § 188 Abs. 2 BGB Bedeutung, wenn das Kind am 1. Januar 18 Jahre alt wird. Da aber wegen der genannten Fristbestimmungen der Tag der Geburt bei der Berechnung nicht mitzählt, wird das 17. Lebensjahr am 31. Dezember des Vorjahres vollendet. Für das neue Jahr kommt demzufolge eine Erhöhung des Prämiensatzes nicht mehr in Betracht (*604).

b) Die Höchstbeträge gemäß § 3 Abs. 4 WoPG

Nach § 3 Abs. 4 WoPG sind die Aufwendungen des Bausparers je Kalenderjahr bis zu 800,-- DM, bei Ehegatten im Sinne des § 3 Abs. 3 WoPG zusammen bis zu 1.600,-- DM prämienbegünstigt. Gemäß § 3 Abs. 5 WoPG stehen diese Höchstbeträge den Prämienberechtigten und ihren Kindern im Sinne des Abs. 2 gemeinsam zu als sogenannte Höchstbetragsgemeinschaft, wobei sich die Prämie für Sparbeiträge eines Kindes nach den Vorschriften bemißt, die für Personen gelten, mit der das Kind eine Höchstbetragsgemeinschaft bildet. Haben die einzelnen Mitglieder einer Höchstbetragsgemeinschaft mehrere Verträge, sei es mehrere einzelne Bausparverträge oder aber auch andere nach § 2 Abs. 1 Ziffer 2-4 WoPG geförderte Vertragsarten, so sind ihre Aufwendungen dafür zusammenzuzählen. Übersteigt die Summe die Höchstbeträge gemäß § 3 Abs. 4 WoPG, so sind die darüber liegenden Leistungen nicht begünstigt. Auch eine Berücksichtigung als außergewöhnliche Belastung ist nicht gegeben (*605).

In diesem Fall höherer Aufwendungen aufgrund mehrerer Verträge wird sich häufig die Frage stellen, in welchem Verhältnis die höchstens zu gewährende Prämie auf die einzelnen Verträge aufzuteilen ist. Nach der einschlägigen Verwaltungsrichtlinie (*606) kann das Finanzamt dabei wie folgt verfahren: Es kann eine verhältnismäßige Aufteilung nach den auf die einzelnen Verträge geleisteten Einzahlungen vornehmen, es kann aber auch die Prämie entsprechend der Bearbeitungsfolge zuweisen, wenn di Bearbeitung der Prämienanträge nach der Reihenfolge ihres Eingangs erfolgt (*607). Die Verwaltungsrichtlinie stellt aber in ihrem Abs. 2 zugleich klar, daß diese vom Finanzamt durchzuführende Verteilung nur subsidiär für den Fall gilt, daß die Prämienberechtigten keine andere Verteilung beantragen. Dieses entspricht dem auch im öffentlichen Recht geltenden Grundsatz der §§ 366 f. BGB, wonach der Leistende grundsätzlich ein Leistungsbestimmungsrecht hat. Dieses Recht findet bei der Verteilung der Wohnungsbauprämie seine Begrenzung darin, daß au einen Vertrag kein größerer Prämienbetrag entfallen darf als gemäß § 3 Abs. 1 WoPG für die tatsächlich geleisteten Bausparbeiträge gewährt werden kann. Solange also die Prämienfestsetzung noch nicht bestandskräftig abgeschlossen ist (*608), kann der Prämienberechtigte nur mit den genannten Einschränkungen die Verteilung der Wohnungsbauprämie beeinflussen.

Umstritten ist, ob ein Übergang eines Bausparvertrages infolge einer Erbschaft dem Erben die Möglichkeit nimmt, für eigene Beiträge den Höchstbetrag auszunutzen, wenn dieses bereits durc den Erblasser erfolgt ist. Da der Erbe gemäß den §§ 1922 BGB Gesamtrechtsnachfolger geworden ist, wäre ihm auch die vom Erblasser geleisteten Beiträge zuzuordnen. Sind bereits dadurch die Höchstbeträge gemäß § 3 Abs. 4 WoPG erschöpft, könnte der Erbe keine weiteren prämienbegünstigten Aufwendungen mehr im Sparjahr erbringen (*609). Dennoch wendet die Finanzverwaltung

(*610) das entsprechende BFH-Urteil nicht an, sondern führt zu Recht eine getrennte Beurteilung der Leistungen des Erblassers und des Erben für das Todesjahr durch. Der Bundesfinanzhof verkennt, daß die Universalsukzession nicht zur Folge hat, daß der Vertrag des Erblassers nun unter den persönlichen Beschränkungen des Erben besteht. Universalsukzession bedeutet, daß alle Rechte und Pflichten, also die Rechtsstellung des Erblassers übergeht. Der Erbe wird grundsätzlich in vermögensrechtlicher Hinsicht so gestellt, wie der Erblasser stehen würde, würde er noch leben (*611). Hat der Erblasser z.B. aufgrund seines Einkommens bezüglich seiner Bausparbeiträge die Prämienberechtigung, der Erbe sie aufgrund der Höhe seiner Einkünfte jedoch nicht, so ist der Erbe dennoch bezüglich der ererbten Bauspareinlagen prämienberechtigt, weil es auf die persönlichen Verhältnisse des Erblassers ankommt (*612).

c) Die Bedeutung der sogenannten Höchstbetragsgemeinschaft

Nach § 3 Abs. 5 WoPG stehen den Prämienberechtigten und ihren Kindern nach § 3 Abs. 2 WoPG die in § 3 Abs. 4 WoPG genannten Höchstbeträge gemeinsam als sogenannte Höchstbetragsgemeinschaft zu. Demnach sind zwei Arten einer Höchstbetragsgemeinschaft zu unterscheiden: diejenige der Ehegatten und diejenige mit den Kindern.

aa) Die Höchstbetragsgemeinschaft der Ehegatten

Die Höchstbetragsgemeinschaft der Ehegatten untereinander besteht, wenn gemäß § 3 Abs. 5 WoPG beide Ehegatten mindestens während eines Teils des Sparjahres im Sinne des § 4 Abs. 1 WoPG - nicht aber notwendigerweise zur gleichen Zeit (*613) - unbeschränkt einkommensteuerpflichtig und sie während des ganzen Sparjahres verheiratet waren und nicht dauernd getrennt gelebt

haben. Diese Voraussetzungen der Ehegatten im prämienrechtlichen Sinne unterscheiden sich von dem steuerrechtlichen Ehegattenbegriff insofern, als § 26 Abs. 1 EStG nicht verlangt, daß die Ehe während des ganzen Sparjahres bestanden haben muß (*614). Fehlt eine der o.g. drei Voraussetzungen, z.B. haben die Ehegatten erst im Laufe des Sparjahres geheiratet oder ist einer von ihnen verstorben, so sind sie wie alleinstehende Bausparer zu behandeln. Besteht dagegen eine Höchstbetragsgemeinschaft, so hat dieses die in § 3 Abs. 5 WoPG geregelten Auswirkungen auf den Höchstbetrag. Die Höchstbetragsgemeinschaft ändert aber nichts an der selbständigen Prämienberechtigung ihrer Mitglieder (*615). Leistet z.B. nicht der Bausparer, sondern sein Ehegatte Zahlungen, ist der Ehegatte wegen des fehlenden Bausparvertrages nicht prämienberechtigt, sondern nur der Inhaber des Bausparvertrages (*616). Dem steht auch nicht das Prinzip der Unmittelbarkeit der Leistungen entgegen, da zu unterstellen ist, daß es sich dabei um Schenkungen an den anderen Ehegatten handelt, so daß die Unmittelbarkeit der Rechtsbeziehungen zur Bausparkasse gegeben ist (*617).

Der Fall, daß beide Ehegatten Bausparer sind, beide aber verschiedene Vergünstigungen - einerseits Sonderausgaben, andererseits Prämien - beantragen, ist durch § 2 b Abs. 1 Satz 3 WoPG (*618) ausgeschlossen.

bb) Die Höchstbetragsgemeinschaft mit Kindern

Gemäß § 3 Abs. 5 WoPG sind auch Kinder im Sinne des Abs. 2 Beteiligte an einer Höchstbetragsgemeinschaft. Problematisch und im Gesetz nicht geregelt sind die nach dem Wortlaut des Gesetzes denkbaren Konkurrenzfälle der Zugehörigkeit zu mehreren Höchstbetragsgemeinschaften (*619). Nach Auffassung der Verwaltung

(*620) gilt, daß ein Kind, das sowohl bei den leiblichen als auch bei den Adoptiv- oder Pflegeeltern - was die Höchtsbetragsgemeinschaft anlangt - zu berücksichtigen ist, den Adoptiv- oder Pflegeeltern zuzuordnen ist. Diese Verwaltungsauffassung ist nicht zu beanstanden. Für minderjährige adoptierte Kinder kann diesbezüglich auf die Wertung der §§ 1741 ff, 1755 BGB verwiesen werden; für Pflegekinder läßt sich diese Zuordnung allgemein auch aus § 3 Abs. 2 Ziffer 2 WoPG entnehmen, da dort gerade vorausgesetzt wird, daß ein Obhuts- und Pflegeverhältnis zu den leiblichen Eltern nicht mehr besteht. Mehreren Höchstbetragsgemeinschaften gehört auch ein Kind an, das zu Beginn des Kalenderjahres, in dem prämienbegünstigte Aufwendungen geleistet wurden, das 17. Lebensjahr noch nicht vollendet hatte, während des ganzen Jahres aber verheiratet war. Nach Auffassung der Verwaltung (*621) genießt dabei die Höchstbetragsgemeinschaft mit dem Ehegatten Vorrang. Dieses stellt eine wegen Artikel 6 GG verfasssungskonforme Auslegung dar.

Problematisch ist auch, wer zu welcher Höchstbetragsgemeinschaft gehört, wenn eine minderjährige Bausparerin, die unverheiratet ist, ein Kind hat. Die Bauparerin gehört nach § 3 Abs. 5 WoPG der Höchstbetragsgemeinschaft mit ihren Eltern an. Das Kind der Bausparerin selbst gehört wegen der Zugehörigkeit der Mutter zu einer Höchstbetragsgemeinschaft keiner Höchstbetragsgemeinschaft an (*622). Dieses folgt aus der gesetzlichen Wertung, daß Kinder im Sinne des § 3 Abs. 2 WoPG zwar prämienberechtigt sind, ihnen aber kein besonderer Höchstbetrag zusteht. Würde das Kind einer Höchstbetragsgemeinschaft mit der minderjährigen Mutter zugerechnet werden, widerspräche dieses dem Sinn von § 3 Abs. 1, 2 WoPG (*623). Da das Kind somit nicht Eltern zugeordnet werden darf, die selbst einer Höchstbetragsgemeinschaft angehören, ist es als alleinstehende Person zu behandeln.

Kinder, die einer Höchstbetragsgemeinschaft angehören und eigen Aufwendungen auf einen Bausparvertrag erbringen, sind selbst prämienberechtigt, da die Zugehörigkeit zur Höchstbetragsgemeinschaft daran nichts ändert (*624). Gemäß § 3 Abs. 5 Satz 2 WoPG bemißt sich die Prämie für prämienbegünstigte Aufwendungen eines Kindes nach den Vorschriften, die für die Person gelten, zu der das Kindschaftsverhältnis besteht, also nach § 3 Abs. 1 WoPG. Gilt gemäß § 3 Abs. 1 WoPG somit ein höherer Prämiensatz für die Eltern, so gilt genau dieses auch für die Aufwendungen des Kindes. Zwischen der Zuordnung zu den Eltern gemäß § 3 Abs. 2 WoPG und der Prämienberechtigung für Aufwendungen ist zu beachten, daß ein wichtiger Unterschied in der Frage der unbeschränkten Einkommensteuerpflicht besteht. Gemäß § 3 Abs. 2 WoP ist für die Zuordnung erforderlich, daß die Kinder mindestens während eines Teils des Sparjahres unbeschränkt einkommensteuer pflichtig waren (*625). Für die Prämienberechtigung genügt dieses jedoch nicht; prämienberechtigt sind bausparende Kinder gemäß § 1 Satz 1 WoPG nur dann, wenn sie im Zeitpunkt ihrer Leistungen unbeschränkt einkommensteuerpflichtig waren (*626).

4. Überweisung, Rückzahlung, Verwendung der Prämie

a) Überweisung der Prämie

aa) Antrag

Wohnungsbauprämien sind gemäß § 4 Abs. 1 WoPG zu beantragen, un zwar wegen der damit zugleich einheitlichen Ausübung des Wahlrechts vom Prämienberechtigten selbst. § 4 Abs. 2 Satz 1 WoPG schreibt eine Ausschlußfrist bis einschließlich 30. September des Kalenderjahres vor, das demjenigen folgt, in dem die Aufwendungen geleistet worden sind. Der Antrag muß an das Unter-

nehmen oder Institut gemäß § 4 Abs. 2 Satz 2 WoPG gerichtet werden, an das prämienbegünstigte Aufwendungen geleistet worden sind. In praxi erfolgt der Antrag schriftlich und unterschrieben auf den von den Bausparkassen hierfür entwickelten Antragsvordrucken. Das Gesetz verlangt selbst die Schriftform nicht, so daß über § 8 Abs. 1 Satz 1 WoPG § 150 AO gilt, d.h. es würde auch eine mündliche Erklärung genügen. Die Schriftform folgt auch nicht aus § 2 b Abs. 1 letzter Satz WoPG, denn die Wahl zwischen Prämienbegünstigung und Sonderausgabenabzug kann auch mündlich erfolgen (*627). Da die Schriftform demzufolge nicht vorgeschrieben ist, ist gemäß § 126 Abs. 1 BGB auch keine Unterschrift erforderlich (*628). Der Antrag muß sich auf die Aufwendungen zur Förderung des Wohnungsbaus des abgelaufenen Kalenderjahrs gemäß § 3 Abs. 1 WoPG richten (*629).

Ebenso wie bei der Beantragung des Sonderausgabenabzugs gilt auch bei der Wohnungsbauprämie das Abflußprinzip des § 11 Abs. 2 Satz 1 EStG, wonach Aufwendungen in dem Kalenderjahr geleistet worden sind, in dem sie aus dem Vermögen des Prämienberechtigten abgeflossen sind. Bei dem Überweisungsauftrag an eine Bank zur Zahlung auf einen Bausparvertrag genügt dabei der Zahlungsauftrag; nicht erforderlich ist die Ausführung (*630). Hierfür spricht auch die wirtschaftliche Betrachtungsweise. Mit dem Auftrag verliert der Bausparer wirtschaftlich in Höhe des angewiesenen Betrages sein Verfügungsrecht über sein Konto. Dasselbe gilt auch bei der Übergabe von Schecks (*631).

bb) Ausschlußfrist, Antragsadressat

Gemäß § 4 Abs. 2 Satz 1 WoPG hat der Bausparer bei seinem Antrag die Ausschlußfrist zu beachten, die am 30. September des Kalenderjahres endet, das dem Kalenderjahr folgt, in dem die Aufwendungen geleistet worden sind. Eine Fristverlängerung kann

allenfalls über Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand unter den Voraussetzungen des § 8 Abs. 1 Satz 1 WoPG in Verbindung mit § 110 AO erfolgen. Da § 8 Abs. 1 Satz 2 WoPG den § 108 Abs. 3 AO nur für die Fristen des § 2 WoPG ausschließt, gilt diese Bestimmung für die Antragsfrist (*632). Demzufolge tritt ein Fristende erst mit Ablauf des nächstfolgenden Werktages ein, wenn der 30. September ein Samstag, Sonntag oder gesetzlicher Feiertag ist.

Gemäß § 4 Abs. 2 Satz 2 muß der Antrag nicht an das Finanzamt gerichtet werden, sondern an die Bausparkasse, die ihn dann gemäß § 4 Abs. 3 WoPG an das zuständige Finanzamt weiterleitet und die Prämie beantragt. Entscheidend ist also nicht der Zeitpunkt des Eingangs beim Finanzamt. Es ist wegen § 4 Abs. 2, Abs. 3 WoPG auch mangels Fristversäumnis kein Fall einer Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand, wenn ein bei der Bausparkasse fristgerecht eingereichter Antrag auf dem Weg von dort zum Finanzamt abhanden kommt.

§ 4 Abs. 2 Satz 2 WoPG untersagt des weiteren nicht den Einsatz von Bevollmächtigten. Bevollmächtigt daher die Bausparkasse andere Kreditinstitute oder ihre Außendienst-Mitarbeiter zur Entgegennahme der Anträge, so genügt der dortige rechtzeitige Eingang (*633).

Die Bausparkasse leitet den Antrag an das zuständige Finanzamt weiter, wobei der Zeitpunkt der Weiterleitung keine Auswirkungen auf den fristgerechten Eingang des Antrags gemäß § 4 Abs. 1 Satz 1 WoPG mehr hat (*634). Mit dieser Weiterleitung wird gemäß § 4 Abs. 3 WoPG auch zugleich von der Bausparkasse die Prämien für den Bausparer angefordert. Die einschlägigen Verwaltungsrichtlinien legen der Bausparkasse dabei eine Bescheinigungspflicht über die Höhe der vom Prämienberechtigten geleisteten Aufwendungen auf (*635). Fraglich ist, wo hierfür die Rechtsgrundlage zu sehen ist.

Das WoPG oder die WoPDV enthalten hierfür unmittelbar keine Bestimmungen. Die Bescheinigungspflicht ergibt sich daher aus einer analogen Anwendung des § 150 Abs. 4 AO, der auch im Wohnungsbauprämienrecht gemäß § 8 Abs. 1 Satz 1 WoPG gilt. Danach muß der Prämienbeantragende alle erforderlichen Unterlagen dem Antrag beifügen. Da gemäß § 4 Abs. 3 die Bausparkasse diesen Antrag weiterleitet und dabei die Prämien anfordert, ist es vertretbar, ihr die Bestätigung über die Bauspareinlagen aufzuerlegen. Es kann sich aber aus Sinn und Zweck des § 4 Abs. 3 in Verbindung mit § 4 Abs. 1 Satz 1 WoPG nur um diejenigen Aufwendungen handeln, für die der Bausparer Prämie beantragt hat. Eine weitergehende Angabe von ansonsten geleisteten Aufwendungen würde zum einen § 8 Abs. 1 Satz 1 WoPG in Verbindung mit § 93 Abs. 1 Satz 3 AO widersprechen, zum anderen aber vor allem keine Rechtsgrundlage haben, da interne Verwaltungsrichtlinien eine solche nicht sein können (*636). Ebenso eindeutig durch keine Rechtsgrundlage gedeckt wäre eine Verpflichtung (*637), das Vorliegen der Voraussetzungen der Prämiengewährung zu bestätigen.

Die Weiterleitung durch die Bausparkasse geschieht gemäß § 4 Abs. 5 bei Personen, die zur Einkommensteuer veranlagt werden, an das für die Einkommensbesteuerung zuständige Finanzamt, bei anderen Personen an das für einen Lohnsteuer-Jahresausgleich zuständige Finanzamt gemäß § 42 c Abs. 2 EStG. Dieses überprüft - wobei es unter den Voraussetzungen des § 93 AO auch Auskünfte dritter Personen einholen kann - ob die Voraussetzungen für die Gewährung einer Wohnungsbauprämie vorliegen. § 8 Abs. 1 Satz 2 WoPG stellt klar, daß es eine Prämiengewährung aus Billigkeitsgründen gemäß § 163 AO nicht gibt.

cc) Prämienfestsetzung

Trotz § 8 Abs. 1 Satz 1 WoPG in Verbindung mit § 155 AO, der an sich eine Prämienfestsetzung per Bescheid verlangen würde, ist eine solche Festsetzung die Ausnahme. Grund hierfür ist § 4

Abs. 4 Satz 1 WoPG, der lex specialis zu § 8 Abs. 1 Satz 1 WoPG in Verbindung mit § 155 AO ist und bestimmt, daß ein solcher Bescheid nur auf Antrag des Bausparers ergeht. Ohne diesen Antrag erfolgt (*638) eine listenmäßige Prämienfestsetzung in Verbindung mit einer listenmäßigen Überweisung der Prämien an die Bausparkasse, die den Bausparer hiervon unterrichtet. Nach Auffassung der Verwaltung (*639) handelt es sich dabei dennoch um einen formlosen Bescheid, somit um einen Verwaltungsakt (*640). Da die listenmäßige Überweisung auf eine unmittelbare Rechtswirkung nach außen gerichtet ist, die über die Bausparkasse dem Bausparer bekannt gegeben wird, schriftlich erteilt wird und eine Entscheidung der Finanzverwaltung beinhaltet, liegt ein Verwaltungsakt in Form eines formlosen Vergütungsbescheids gemäß den §§ 155, 157 AO vor (*641). Lediglich die gemäß § 157 Abs. 1 Satz 2 AO vorgesehene Rechtsmittelbelehrung fehlt mit der Folge, daß die Rechtsmittelfrist gemäß § 355 Abs. 1 AO von einem Monat nach Bekanntgabe nicht gilt, sondern die Jahresfrist seit Bekanntgabe gemäß § 356 Abs. 2 AO.

§ 4 Abs. 4 Satz 1 WoPG sieht keine Frist für einen Antrag auf förmlichen Bescheid vor. Aus der Bestandskraft von Verwaltungsakten folgt jedoch, daß nur bis zum Eintritt der Unanfechtbarkeit der Prämienfestsetzung, also ein Jahr nach Bekanntgabe an den Bausparer, dieser den förmlichen Bescheid verlangen kann. Für die Prämienfestsetzung - gleich ob listenmäßig oder förmlich erstellt - gilt im übrigen gemäß § 8 Abs. 1 Satz 1 WoPG in Verbindung mit § 169 Abs. 1, Abs. 2 Ziffer 2 AO die dort genannte vierjährige Festsetzungsfrist, die im Kalenderjahr beginnt, in welchem die prämienbegünstigten Bausparbeiträge erbracht worden sind.

b) Die Rückzahlung zu Unrecht gewährter Prämien

Das Gesetz unterscheidet verschiedene Gruppen von Rückforderungsfällen (*642).

aa) Die Rückforderung gemäß § 4 Abs. 4 Satz 2 WoPG

Zunächst fordert das Finanzamt die Prämie gemäß § 4 Abs. 4 Satz 2 WoPG zurück, wenn von vorneherein die Voraussetzungen nicht vorgelegen haben. Diese Begrenzung des sachlichen Anwendungsbereichs folgt zum einen aus der Formulierung der gesetzlichen Bestimmung, zum andern aber aus dem Vergleich zu § 5 Abs. 2 WoPG und § 19 WoPDV. Der Rückforderungsanspruch ist zeitlich bis zum Ablauf des zweiten Kalenderjahres begrenzt, das auf das Kalenderjahr folgt, in dem die Bausparkasse die Prämie ausbezahlt hat.

bb) Die Rückforderung gemäß § 5 Abs. 2 WoPG

Sind die Voraussetzungen der Prämiengewährung erst nachträglich entfallen, ist - soweit nicht § 19 WoPDV gegeben ist (*643) - § 5 Abs. 2 WoPG einschlägig. Dieses sind diejenigen Fälle, in denen die begünstigten Aufwendungen zusammen mit den Prämien nicht zu dem vertragsgemäßen Zweck gemäß § 2 Abs. 2 Satz 3, 4 WoPG verwendet worden sind. Gemäß § 5 Abs. 2 Satz 4 WoPG sind prämienbegünstigte Aufwendungen, die die Bausparkasse noch nicht ausgezahlt hat, bei einer prämienschädlichen Verfügung erst dann an den Bausparer auszukehren, wenn die Prämien an das Finanzamt zurückgezahlt sind. Anders als § 4 Abs. 4 Satz 2 WoPG, der eine besondere Verjährungsfrist enthält, gelten für den Rückforderungsanspruch nach § 5 Abs. 2 gemäß § 8 Abs. 1 Satz 1 WoPG die Vorschriften über die vierjährige Festsetzungsfrist nach den §§ 169 ff. AO (*644) sowie die fünfjährige Zahlungsverjährung nach den §§ 228 ff. AO.

cc) Die Rückforderung gemäß § 19 WoPDV

Wenn infolge der Änderungen der Besteuerungsgrundlagen die maßgebliche Einkommensgrenze überschritten wird, ergibt sich der

Rückforderungsanspruch wie bereits dargestellt (*645) aus § 19 WoPDV. Gemäß Art. 6 Ziffer 5 des Subventionsabbaugesetzes vom 26. Juni 1981 (*646) gilt der aufgrund § 9 Abs. 1 Ziffer 5 WoPG erlassene § 19 Abs. 2 Ziffer 2 WoPDV. Danach ist die Prämienfestsetzung aufzuheben, wenn nachträglich für die betreffenden Bauspareinlagen eine Arbeitnehmersparzulage gewährt wird.

dd) Der Rückforderungsbescheid

Der jeweilige Rückforderungsbescheid ergeht förmlich mit einer Rechtsbehelfsbelehrung gemäß § 8 Abs. 1 Satz 1 WoPG in Verbindung mit § 175, 155 Abs. 3 AO und beträgt mindestens 20,-- DM (*647). Gegen den Bescheid ist innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Einspruch an das Finanzamt zulässig. Rückzahlungsschuldner ist nie die Bausparkasse, selbst wenn sie unter Nichtbeachtung des § 5 Abs. 2 letzter Satz WoPG die prämienbegünstigten Aufwendungen einschließlich der Prämien irrtümlich auszahlen würde (*648), sondern stets der Bausparer als unberechtigter Empfänger der Prämie (*649). Da die Bausparkasse auch nicht Bevollmächtigte des Bausparers beim Empfang der Prämie ist, somit keine Verfügungsmacht über die Prämien hat, kann sie über § 8 Abs. 1 Satz 1 WoPG in Verbindung mit § 191 Abs. 1 AO auch kein Haftungsschuldner sein. Das Finanzamt kann auf die Rückführung gemäß § 8 Abs. 2 WoPG in Verbindung mit § 227 AO verzichten (*650).

c) Verwendung der Prämie

Gemäß § 5 Abs. 2 Satz 1 WoPG sind die Prämien vorbehaltlich des § 2 Abs. 2 Satz 3 WoPG zusammen mit den prämienbegünstigten Aufwendungen dem vertragsgemäßen Zweck zuzuführen (*651). Die Anlage von Aufwendungen auf einen Bausparvertrag unterliegt dabei gemäß § 2 Abs. 2 Satz 3 WoPG dem dort genannten zeitlichen

Verwendungszwang (*652). § 5 Abs. 2 Satz 2 WoPG bringt für die Bausparkasse die Verpflichtung, dem Finanzamt unverzüglich Mitteilung zu machen, wenn die in § 2 Abs. 2 Satz 3 WoPG vorgesehene vertragsgemäße Verwendung nicht erfolgt ist. Das Gesetz sieht jedoch nicht vor, wie diese vertragsgemäße Verwendung zu überprüfen ist. Daher muß es im pflichtgemäßen Ermessen der Bausparkasse bleiben, wie sie diese Überprüfung vornimmt, solange sie aufgrund der Prüfungsunterlagen zu der Überzeugung gelangt, daß eine vertragsgemäße Verwendung stattgefunden hat. Dieses kann im Einzelfall bis zum Nachweis durch den Bausparer führen. Mit der Mitteilungspflicht der Bausparkasse korrespondieren Anzeigepflichten, die in der Durchführungsverordnung zum WoPG dem Bausparer sowie dem jeweiligen Bausparinstitut auferlegt sind. Gemäß § 1 Abs. 1 WoPDV hat die Bausparkasse ihrem für die Veranlagung zuständigen Finanzamt gemäß § 20 AO unverzüglich diejenigen Fälle anzuzeigen, in denen vor Ablauf von 7 Jahren seit dem Vertragsabschluß die Bausparsumme zum Teil oder ganz ausgezahlt wird, geleistete Beiträge ganz oder zum Teil zurückgezahlt oder Ansprüche aus dem Vertrag ganz oder zum Teil abgetreten oder beliehen werden. Durch Verwaltungsvorschriften (*653) sind von dieser Anzeigepflicht diejenigen Fälle ausgenommen, in denen wegen Todes, völliger Erwerbsunfähigkeit oder länger andauernder Arbeitslosigkeit eine unschädliche Verfügung vorliegt.

Eine zusätzliche Anzeigepflicht obliegt den Bausparkassen im Falle einer Abtretung gemäß § 1 Abs. 1 Satz 2 WoPDV (*654). Danach ist eine Anzeige zu erstatten, wenn der Erwerber entgegen seiner Erklärung, die Bausparsumme oder die aufgrund einer Beleihung empfangenen Beträge unverzüglich oder unmittelbar zum Wohnungsbau gemäß § 2 Abs. 2 Ziffer 3 WoPDV zu verwenden, über die gebundenen Bausparmittel verfügt hat. Wegen dieser Erklärung hat das Finanzamt nämlich gemäß § 2 Abs. 2 Ziffer 3 WoPDV die

grundsätzliche Rückforderung nicht durchgeführt. Dadurch, daß den Bausparkassen die zusätzliche Anzeigepflicht bei Abtretunge auferlegt wird, erspart sich die Finanzverwaltung, selbst die Abtretungsfälle langfristig zu überwachen. Da nicht die Bausparkasse, sondern das Finanzamt entscheidet, wann ein Rückforderungstatbestand erfüllt ist, hat sie auch in Zweifelsfällen die Anzeige zu tätigen. Da dieses erhebliche Konsequenzen für den Bausparer haben kann, ist die Bausparkasse - dieses ist ein Nebenverpflichtung aus dem Bausparvertrag - gehalten, den Bausparer zuvor über die Folgen zu belehren (*655).

Auch der Bausparer selbst hat gemäß § 1 Abs. 3 WoPDV Anzeigepflichten. Er hat dem zuständigen Finanzamt die Abtretung und Beleihung von Ansprüche unverzüglich zu melden. In praxi ist dieses nicht bekannt und wird kaum beachtet. Obwohl schon die umfangreichen Meldepflichten der Bausparkassen bestehen, haben diejenigen des Bausparers dennoch ihre Funktion (*656). Der Bausparkasse ist sehr häufig eine schädliche Verfügung, z.B. be stillen Zessionen nicht bekannt, so daß nur der Bausparer hier Aufklärung schaffen kann. Darüber hinaus ist durch diese Anzeigepflicht auch die Verantwortlichkeit des Bausparers für seinen Bausparvertrag und für schädliche Verfügungen darüber hervorgehoben, da es ja um seine Prämie geht. Der Gedanke der vorrangigen Verantwortlichkeit des Bausparers für die Einhaltun der gesetzlichen Bestimmungen wird nicht zuletzt auch durch § 9 Abs. 1 AO, dessen Wertung über § 8 Abs. 1 Satz 1 WoPG auch im Prämienrecht heranzuziehen ist, klargestellt, der erst subsidiä eine Verpflichtung Dritter vorsieht. Nach erfolgter Anzeige hat das Finanzamt die Verpflichtung zu überprüfen, ob eine prämienschädliche Verwendung gegeben ist. Während dieser Zeit darf die Bausparkasse bis zum Zeitpunkt der Entscheidung, ob eine Rückzahlung erhaltener Prämien erfolgen muß, eine Auszahlung gemäß § 5 Abs. 2 letzter Satz WoPG nicht vornehmen.

Sind notwendige Anzeigen unterlassen worden, kann sich ein Bausparer auch gegenüber dem Finanzamt nicht darauf berufen, er habe - etwa aufgrund einer Auskunft der Bausparkasse - darauf vertraut, daß er die Bausparmittel vertragsgemäß verwendet habe. Dieses kann unter Umständen zivilrechtliche Ansprüche gegen die Bausparkasse zur Folge haben, jedoch keine Einwände gegen den Rückforderungsanspruch des Finanzamtes, da nur dieses verbindlich über Bestehen oder Nichtbestehen der Rückforderung entscheidet.

III. Die Förderung des Bausparens durch die Steuerermäßigung

Die Förderung durch Steuervergünstigungen stellt die ältere Form (*657) der Vergünstigung von Bauspareinzahlungen dar. Bereits ab 1934 werden Einzahlungen auf einen Bausparvertrag als Sonderausgaben berücksichtigt und mindern bei dem Abzug vom Einkommen die Steuerbelastung (*658). Zwar stellen die staatlichen Subventionen hierfür im Vergleich zu denjenigen für die Prämie den geringeren Aufwand dar, und zwar nach dem 10. Subventionsbericht der Bundesregierung für das Jahr 1985 (*659) 640 Millionen DM Steuermindereinnahmen im Vergleich zu 970 Millionen Aufwand an Prämien; dennoch kommt dieser Begünstigungsform deshalb Bedeutung zu, weil sie im Gegensatz zur Prämienbegünstigung nicht an Einkommensgrenzen gebunden ist.

Die einschlägigen Vorschriften über den Abzug der Bausparbeiträge als Sonderausgaben, die §§ 10 sowie 10 c EStG entsprechen weitgehend den vergleichbaren Vorschriften des WoPG. Unterschiede ergeben sich jedoch dadurch, daß der Sonderausgabenabzug

- nicht von der Erzielung von Einkünften in bestimmter Höhe abhängig ist (*660),

- er gemäß § 10 Abs. 2 Ziffer 2 EStG nicht gewährt wird, wenn Bausparbeiträge im unmittelbaren Zusammenhang mit steuerfreien Einnahmen stehen,

- das Kreditaufnahmeverbot zeitlich unbeschränkt gemäß § 10 Abs. 1 Ziffer 1 EStG gilt (*661),

- zwar bestimmte Höchstgrenzen für den Sonderausgabenabzug zu beachten sind, es jedoch grundsätzlich keinen Höchstbetrag für begünstigte Aufwendungen gibt (*662),

- bei Inanspruchnahme der Steuervergünstigung eine erhöhte Bindungsfrist gemäß § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 1 EStG von 10 Jahren gilt (*663) und

- es bei den Steuervergünstigungen keine Höchstbetragsgemeinschaft gibt (*664).

1. Anspruchsberechtigte

Die Steuerermäßigung für Bausparbeiträge in Form eines Sonderausgabenabzugs kann grundsätzlich nur von Personen geltend gemacht werden, die unbeschränkt einkommensteuerpflichtig (*665) im Sinne des § 1 Abs. 1 Satz 1 EStG sind. Lediglich beschränkt einkommensteuerpflichten Arbeitnehmern gemäß § 50 Abs. 4 Satz 1 EStG, d.h. solchen, die im Inland weder Wohnsitz noch ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, steht ebenfalls für inländische Einkünfte ein Sonderausgabenabzug für Bausparbeiträge zu, aber nur in Form der Vorsorgepauschale gemäß § 10 c Abs. 3 EStG (*666). Damit ist ihnen gemäß § 50 Abs. 4 EStG verwehrt, die tatsächlichen und damit unter Umständen höheren Aufwendungen nachzuweisen. Der begünstigte Personenkreis ist somit nicht an die deutsche Staatsangehörigkeit gebunden. Hier gilt das gleich

wie bei der Begünstigung durch Gewährung von Prämien (*667). Da es nur auf die unbeschränkte Einkommensteuerpflicht ankommt, können auch Minderjährige für ihre Bausparbeiträge den Sonderausgabenabzug geltend machen. Bei Geltendmachung der Steuervergünstigung sind sie nicht Mitglied einer Höchstbetragsgemeinschaft (*668), da es eine solche im Steuerrecht nicht gibt. Der prämienrechtlichen Höchstbetragsgemeinschaft kommt allerdings über das Wahlrecht und das Kumulationsverbot gemäß § 2 b WoPG auch im Steuerrecht Bedeutung zu, da sich die Mitglieder gemeinsam für oder gegen eine der möglichen Begünstigungsarten entscheiden müssen (*669).

Sonderausgaben können nur von demjenigen, der bausparvertragsrechtlich Verpflichteter der Einzahlungen ist, geltend gemacht werden (*670). Nur bei Ehegatten, die gemäß § 26 Abs. 1 EStG zwischen getrennter Veranlagung und Zusammenveranlagung wählen können, spielt es keine Rolle, wer Einzahlender ist (*671).

Weitere Einschränkungen der Anspruchsberechtigung ergeben sich aus § 10 Abs. 2 Ziffer 2 EStG. Bausparbeiträge können danach nicht als Sonderausgaben abgezogen werden, wenn sie in unmittelbarem wirtschaftlichen Zusammenhang mit steuerfreien Einnahmen stehen. Es genügt somit nicht, wenn der Steuerpflichtige steuerfreie Einnahmen bezieht (*672), sondern darüber hinaus ist ein unmittelbarer wirtschaftlicher Zusammenhang von diesen Einkünften zu den Vorsorgeaufwendungen, also u.a. zu den Bausparеinlagen erforderlich (*693). Weiterhin ist die Inanspruchnahme der Steuerbegünstigung ähnlich wie diejenige der Prämienbegünstigung gemäß § 10 ABs. 2 Ziffer 1 EStG durch das sogenannte Kreditmittelverbot eingeschränkt (*674). Anders als im Prämienrecht, wo gemäß § 2 Abs. 2 Satz 2 WoPG das Kreditmittelverbot keine Anwendung findet, wenn die Bausparbeiträge nach Ablauf von 5 Jahren seit Vertragsabschluß in der beim Abschluß des Vertrages ursprünglich vereinbarten Höhe laufend und gleichbleibend

geleistet werden, gilt das Verbot im Steuerrecht zeitlich unbeschränkt (*675).

Schließlich bestimmt § 10 Abs. 2 Ziffer 3 EStG, was auch im Prämienrecht gilt (*676), daß die Bausparbeiträge nur dann als Sonderausgaben berücksichtigt werden können, wenn die Bausparkasse, an die geleistet wird, ihren Sitz oder ihre Geschäftsleitung im Inland hat oder wenn ihr die Erlaubnis zum Geschäftsbetrieb erteilt worden ist.

2. Die Bausparbeiträge als Sonderausgaben

Es wird gemäß § 10 Abs. 1 Ziffer 1, 1 a, 4-7 EStG sowie gemäß § 10 Abs. 1 Ziffer 2 und 3 EStG zwischen unbeschränkt abziehbaren sowie sonstigen Sonderausgaben und den sogenannten Vorsorgeaufwendungen unterschieden (*677). Unbeschränkt abziehbare und sonstige Sonderausgaben sind danach u.a.:

- Unterhaltsleistungen an den geschiedenen Ehegatten bis zu 18.000,-- DM, wenn der Geber dieses mit Zustimmung des Nehmers beantragt

- Renten und andere dauernde Lasten, die nicht mit Einkünften, die bei der Veranlagung außer Betracht bleiben, in wirtschaftlichem Zusammenhang stehen,

- gezahlte Kirchensteuern,

- Steuerberatungskosten,

- die nach § 211 Lastenausgleichsgesetz abzugsfähigen Teile der Lastenausgleichsabgaben,

- Spenden sowie

- Kosten der Berufsausbildung.

Gemäß § 10 c Abs. 1 EStG kann für diese Sonderausgaben ein Pauschbetrag von 270,-- DM bzw. gemäß § 10 c Abs. 4 im Falle der Zusammenveranlagung von Ehegatten einer von 540,-- DM in Anspruch genommen werden, ohne daß es eines Nachweises bedarf. Dieses rentiert sich also dann, wenn der oder die Steuerpflichtigen keine höheren Beiträge nachweisen können.

a) Der Begriff der Vorsorgeaufwendungen

Darunter versteht das Gesetz gemäß § 10 Abs. 3 EStG die in § 10 Abs. 1 Ziffer 2 und Ziffer 3 EStG bezeichneten Beiträge, also Versicherungsbeiträge und Bausparbeiträge. Versicherungsbeiträge sind u.a. Beiträge zur Kranken-, Unfall- und Haftpflichtversicherung, zu den gesetzlichen Rentenversicherungen und Zahlungen an die Bundesanstalt für Arbeit, zu den in § 10 Abs. 1 Ziffer 2 b, aa - dd bestimmten Versicherungen auf den Erlebens- oder Todesfall (*678). Ohne Rücksicht auf die Vertragsdauer können Beiträge zu Risiko-Lebensversicherungen - so auch die in der Regel im Zusammenhang mit dem Bauspardarlehen (*679) geforderten - gemäß § 10 Abs. 1 Ziffer 2 EStG als Sonderausgaben (*680) abgezogen werden.

Ebenso wie bei den unbeschränkt abziehbaren und sonstigen Sonderausgaben gemäß § 10 c Abs. 1, Abs. 4 EStG gibt es auch für die Vorsorgeaufwendungen die Möglichkeit, anstatt der tatsächlichen Aufwendungen pauschale Beiträge gemäß § 10 c Abs. 2 und Abs. 3 EStG geltend zu machen. Dieses bedeutet, daß die Pauschbeträge als Mindestbeträge jedem Steuerpflichtigen zustehen, unabhängig davon, ob er überhaupt Vorsorgeaufwendungen geleistet

hat oder nicht. Dieses spielt eine wichtige Rolle bei der Frage, ob es günstiger ist, Prämie oder Steuervorteile für Bausparbeiträge zu wählen, wenn man von den Voraussetzungen her beides beanspruchen könnte. Im Gegensatz zur Prämie kommen nämlich wegen der Pauschbeträge Vorsorgeaufwendungen steuerlich auch dann zur Wirkung, wenn der Bausparer sich für die Prämie entscheidet. Die Geltendmachung über die Sonderausgaben macht demzufolge nur dann Sinn, wenn die Differenz der Minderung des zu versteuernden Einkommens durch die tatsächlich geltend gemachten Vorsorgeaufwendungen im Vergleich zur Senkung durch die Pauschbeträge größer ist als die Wohnungsbauprämie nach dem WoPG (*681).

b) Die Höchstbeträge für die tatsächliche Geltendmachung

Die Höchstbeträge für Vorsorgeaufwendungen sind in § 10 Abs. 3 EStG geregelt. Zu unterscheiden sind danach der sogenannte Vorwegabzug gemäß § 10 Abs. 3 Ziffer 2 EStG für Beiträge im Sinne des § 10 Abs. 1 Ziffer 2 EStG, also für Versicherungsbeiträge, sowie der sogenannte Grundhöchstbetrag gemäß § 10 Abs. 3 Ziffer 1 EStG und der hälftige Höchstbetrag gemäß § 10 Abs. 3 Ziffer 3 EStG (*682).

aa) Der Vorwegabzug gemäß § 10 Abs. 3 Ziffer 2 EStG

Der Vorwegabzug gilt nicht für Bausparbeiträge, sondern kann seit 1961 für Versicherungsbeiträge (*683) gemäß § 10 Abs. 1 Ziffer 2 EStG in Anspruch genommen werden. Da aber die Versicherungsbeiträge auch bei den anderen genannten Höchstbeträgen einzubeziehen sind, kommt dem Vorwegabzug auch für Bausparbeiträge insofern Bedeutung zu, als dort berücksichtigte Versicherungsbeiträge nicht zur Aufzehrung der anderen Höchstbeträge

und damit unter Umständen der Nichtberücksichtigung von Bausparbeiträgen führen können. Sinn und Zweck des Vorwegabzugs war es, in erster Linie Gewerbetreibenden und Selbständigen einen Ausgleich dafür zu geben, daß Arbeitnehmern in Form des Arbeitgeberanteils zur gesetzlichen Rentenversicherung ein steuerfreier Vorteil gemäß § 3 Ziffer 62 Sätze 2-4 EStG gegeben wird (*684). Dieser Zielsetzung wird auch dadurch Rechnung getragen, daß bei Arbeitnehmern der grundsätzlich auch ihnen gewährte Vorwegabzug um den vom Arbeitgeber geleisteten gesetzlichen Beitrag zur gesetzlichen Rentenversicherung sowie um gleichgestellte freiwillige Zuschüsse des Arbeitgebers gemäß § 3 Ziffer 62 Sätze 2-4 EStG zu Versicherungsbeiträgen von Arbeitnehmern gemäß § 10 Abs. 3 Ziffer 2 a EStG verringert wird (*685). Gemäß § 10 Abs. 3 Ziffer 2 b EStG ergibt sich eine weitere Minderung bei Steuerpflichtigen, die die dort genannten Voraussetzungen erfüllen, um 9 % der Einnahmen aus den genannten Beschäftigungen oder Tätigkeiten, begrenzt auf den Jahresbetrag der Beitragsbemessungsgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung der Angestellten; dieser lag 1987 bei 68.400,-- DM (*686). Aus diesen Minderungstatbeständen folgt z.B., daß ein Arbeitnehmer, dessen Einkommen über der Rentenversicherungsfreigrenze liegt, den Vorwegabzug nicht geltend machen kann, da sein Arbeitgeber, der 9,35 % Arbeitgeberanteil an der gesetzlichen Rentenversicherung (*687) zahlen muß, mehr als 6.000,-- DM hierfür aufbringt. Bei Beamten gilt wegen § 10 Abs. 3 Ziffer 2 b, aa Ähnliches. Zwar gilt bei ihnen gemäß § 10 Abs. 3 Ziffer 2 b, aa EStG nur ein Abzugsbetrag von 9 %, da sich für diesen Personenkreis die Erhöhung der Beiträgssätze über 9 % aufgrund des eindeutigen Gesetzeswortlautes nicht ausgewirkt hat (*688). Selbst diese 9 % liegen aber im genannten Beispiel über 6.000,-- DM.

Der Vorwegabzug steht den Ehegatten, die zusammen veranlagt werden können (*689), gemeinsam gemäß § 26 a Abs. 2 EStG zu, wobei es keine Rolle spielt, ob einer der Ehegatten nicht die Voraussetzungen dafür erfüllt (*690). Es ist daher im Grunde gleichgültig, welcher der Ehegatten Vertragspartner der Bausparkasse ist bzw. ob er Bausparbeiträge tatsächlich einzahlt. Falls nur ein Ehegatte Arbeitnehmer ist, beträgt der Vorwegabzu auch nicht nur 3.000,-- DM, sondern 6.000,-- DM (*691).

Entfällt nach § 10 Abs. 3 Ziffer 2 Satz 2 EStG der Vorwegabzug vollständig, steht dem Steuerpflichtigen nur die Geltendmachung der Versicherungsleistungen im Rahmen der Grundhöchstbeträge gemäß § 10 Abs. 3 Ziffer 1 EStG sowie des hälftigen Höchstbetrages gemäß § 10 Abs. 3 Ziffer 3 EStG offen. Innerhalb dieser Höchstbeträge sind dann auch die Bausparbeiträge anzurechnen.

bb) Der sogenannte Grundhöchstbetrag gemäß § 10 Abs. 3 Ziffer 1 EStG

Der sogenannte Grundhöchstbetrag gemäß § 10 Abs. 3 Ziffer 1 ESt betrifft die Vorsorgeaufwendungen des § 10 Abs. 1 Ziffer 2 und Ziffer 3 EStG und bedeutet, daß diese pro Kalenderjahr bis zu 2.340,-- DM, bei Ehegatten, die die Zusammenveranlagung wählen können (*692), bis zu 4.680,-- DM berücksichtigt werden können.

cc) Der sogenannte hälftige Höchstbetrag gemäß § 10 Abs. 3 Ziffer 3 EStG

Übersteigen die Vorsorgeaufwendungen den Grundhöchstbetrag, können sie nochmals gemäß § 10 Abs. 3 Ziffer 3 EStG im Rahmen des sogenannten hälftigen Höchstbetrags (*693) geltend gemacht werden (*694), allerdings bloß zur Hälfte, höchstens bis zu 50 des Grundhöchstbetrages. Übersteigen demzufolge bei einem

zusammen veranlagten (*695) Ehepaar die Vorsorgeaufwendungen den Grundhöchstbetrag um 4.680,-- DM, können 2.340,-- DM davon geltend gemacht werden, da die Hälfte des übersteigenden Betrages 50 % des Höchstbetrages, der nach § 10 Abs. 3 Ziffer 1 EStG gilt, nicht übersteigt. Um die Übersicht über diese komplizierten, zum Teil ineinander übergreifenden Höchstbeträge zu erleichtern, veröffentlichen die Bausparkassen sogenannte Vorsorgehöchstbetragstabellen. Eine solche Tabelle sieht nach Blümich-Falk (*696) wie folgt aus:

Familienstand	Vorwegabzug für Versicherungsbeiträge DM	voll absetzbarer Grundhöchstbetrag DM	zur Hälfte absetzbarer Höchstbetrag: Aufwand DM	zur Hälfte absetzbarer Höchstbetrag: davon abziehbar DM	Gesamtabzug DM	bei einem Aufwand DM
1982 bis 1985						
Alleinstehende						
ohne Kinder	3000	2340	2340	1170	6510	7680
mit einem zugeordneten Kind	3000	2940	2940	1470	7410	8880
mit einem nicht zugeordneten Kind	3000	2640	2640	1320	6960	8280
mit zwei zugeordneten Kindern	3000	3540	3540	1770	8310	10080
mit zwei nicht zugeordneten Kindern	3000	2940	2940	1470	7410	8880
für jedes weitere zugeordnete Kind	–	600	600	300	900	1200
für jedes weitere nicht zugeordnete Kind	–	300	300	150	450	600
Verheiratete						
ohne Kinder	6000	4680	4680	2340	13020	15360
mit einem zugeordneten Kind	6000	5280	5280	2640	13920	16560
mit zwei zugeordneten Kindern	6000	5880	5880	2940	14820	17760
mit drei zugeordneten Kindern	6000	6480	6480	3240	15720	18960
für jedes weitere zugeordnete Kind	–	600	600	300	900	1200
ab 1986						
Alleinstehende	3000	2340	2340	1170	6510	7680
Verheiratete	6000	4680	4680	2340	13020	15360

Diese Übersicht gilt selbstverständlich nur, wenn der Vorwegabzug nicht gemäß § 10 Abs. 3 Ziffer 2 Satz 2 zu reduzieren ist

c) Die Bedeutung der Vorsorgepauschale gemäß § 10 c Abs. 3 EStG

Die Vorsorgepauschale ist eine der im Steuerrecht häufig auftretenden Pauschbeträge, deren Funktion in erster Linie der Verwaltungsvereinfachung dient (*697). Im Bereich der Sonderausgaben ist hierfür der § 10 c EStG die einschlägige Gesetzesvorschrift. In § 10 c Abs. 1 EStG ist der Sonderausgaben-Pauschbetrag geregelt. Für Sonderausgaben im Sinne des § 10 Abs. 1 Ziffer 1, 1 a, 4-7 sowie des § 10 b EStG wird ein Pauschbetrag von 270,-- DM abgezogen, wenn der Steuerpflichtige nicht höhere Aufwendungen nachweist. Dieser Betrag erhöht sich gemäß § 10 c Abs. 4 EStG noch um das Doppelte im Falle der Zusammenveranlagung von Ehegatten. Aus § 10 c Abs. 1 EStG ergibt sich, daß der Pauschbetrag nicht zusätzlich, sondern alternativ gewährt wird. Sind daher geringere Sonderausgaben gegeben, stellt der Pauschbetrag das Minimum an Steuervergünstigung dar, die jedem Steuerpflichtigen zukommt. Das Gesetz geht wie bei allen Pauschbeträgen hierbei von der Überlegung aus, daß insgesamt betrachtet die dadurch bewirkte Verallgemeinerung nicht zu ungerechten Ergebnissen führt (*698).

§ 10 c Abs. 1 EStG berührt nicht die sogenannten Vorsorgeaufwendungen, also Versicherungs- und Bausparbeiträge gemäß § 10 Abs. 1 Ziffer 2 und 3 EStG. Auch hierfür werden Pauschbeträge gewährt, wobei das Gesetz zwischen Steuerpflichtigen unterscheidet, die keinen und solchen, die Arbeitslohn beziehen. Steuerpflichtige, die keinen Arbeitslohn beziehen, erhalten für Vorsorgeaufwendungen gemäß § 10 c Abs. 2 EStG einen Pauschbetrag von 300,-- DM, den sogenannten Vorsorge-Pauschbetrag, wenn der Steuerpflichtige nicht höhere Aufwendungen nachweist. Gemäß

§ 10 c Abs. 4 Ziffer 1 EStG ist auch dieser Betrag zu verdoppeln, wenn es sich um zusammenveranlagte Ehegatten handelt. Auch hier gilt das zu § 10 c Abs. 1 EStG Gesagte, d.h. der Vorsorgepauschbetrag kann nicht neben, sondern nur anstelle tatsächlicher Aufwendungen geltend gemacht werden, wobei für die tatsächliche Geltendmachung die Höchstbeträge des § 10 Abs. 3 EStG (*699) zu beachten sind.

Vorsorgeaufwendungen von Arbeitnehmern werden gemäß § 10 c Abs. 3 EStG bevorzugt pauschaliert. An die Stelle des Vorsorge-Pauschbetrages nach § 10 c Abs. 2 EStG tritt eine sogenannte Vorsorgepauschale, die 9 % des Arbeitslohns, höchstens aber 2.340,-- DM zuzüglich 9 % des Arbeitslohns, höchstens 1.170,-- DM, mindestens aber 300,-- DM beträgt. Gleichgültig ist, ob es sich um sozialversicherungspflichtige oder nicht sozialversicherungspflichtige Arbeitnehmer handelt, obwohl es Sinn und Zweck der Regelung war, gerade die Aufwendungen der sozialversicherungspflichtigen Arbeitnehmer abzudecken (*700). Bei anderen Arbeitnehmern, z.B. Beamten, wird unterstellt, daß freiwillige Vorsorgeaufwendungen an die Stelle der gesetzlichen treten. Ebenso wie bei den anderen Pauschbeträgen gilt gemäß § 10 c Abs. 4 Ziffer 1 EStG eine Verdoppelung dieser Beträge bei zusammenveranlagten Ehegatten, die somit insgesamt einen Freibetrag von 7.020,-- DM geltend machen können.

Ausgangslage für die Berechnung der jeweiligen Vorsorge-Pauschale ist der bezogene Arbeitslohn, der gemäß § 10 c Abs. 3 Satz 5 EStG um die Freibeträge nach § 19 Abs. 2 EStG (Versorgungsfreibetrag bei Einkünften aus Versorgungsbezügen) sowie nach § 19 Abs. 3 EStG (Weihnachtsfreibetrag bei Einkünften aus nicht selbständiger Tätigkeit) sowie unter Umständen um den Altersentlastungsbetrag (*701) gemäß § 24 a EStG zu kürzen ist. Entfallen ist durch das Steuersenkungsgesetz 1986/1988 (*702) die Begrenzung des Arbeitslohns auf den Jahresbetrag der maßgebenden

Beitragsbemessungsgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung der Angestellten (*703).

Als nächstes sind die Höchstbeträge zu beachten, die gemäß § 10 c Abs. 3 EStG gesplittet sind. Ebenso wie bei den tatsächlichen Vorsorgeaufwendungen gemäß § 10 Abs. 3 ESTG ist zwischen einem Grundhöchstbetrag der Vorsorge-Pauschale von 9 % des Arbeitslohns, max. 2.340,-- DM gemäß § 10 c Abs. 3 Ziffer 1 EStG und einem hälftigen Höchstbetrag der Vorsorge-Pauschale von 9 % des Arbeitslohns, max. 1.170,-- DM gemäß Ziffer 2 zu unterscheiden. Für Arbeitnehmer, die gemäß § 10 c Abs. 5 EStG nicht sozialversicherungspflichtig in der gesetzlichen Rentenversicherung sind, also z.B. Beamten und Rentner, werden gemäß § 10 c Abs. 3 Satz 3 EStG die Höchstbeträge der Vorsorge-Pauschale einheitlich auf je 1.000,-- DM festgesetzt. Diesen Höchstbeträgen steht gemäß § 10 c Abs. 3 Satz 2 EStG ein Mindestbetrag von 300,-- DM gegenüber. Im Falle der Zusammenveranlagung von Ehegatten verdoppeln sich gemäß § 10 Abs. 4 Ziffer 1 EStG sowohl die genannten Höchstbeträge als auch der Mindestbetrag von 300,-- DM. § 10 c Abs. 4 Ziffer 2 EStG stellt klar, daß diese Verdopplung auch dann anzuwenden ist, wenn lediglich einer der Ehegatten Arbeitslohn bezieht. Einen Sonderfall regelt schließlich noch § 10 c Abs. 6 EStG. Wenn ein Ehegatte sozialversicherungspflichtigen, der andere aber nicht sozialversicherungspflichtigen Arbeitslohn bezieht, ist die Vorsorge-Pauschale für jeden Ehegatten getrennt zu ermitteln. Abweichend von § 10 c Abs. 3 und Abs. 4 EStG beträgt die Vorsorge-Pauschale gemäß § 10 c Abs. 6 Satz 1 Ziffer 1 EStG 18 % des Arbeitslohns des sozialversicherungspflichtigen Ehegatten und gemäß § 10 c Abs. 6 Satz 1 Ziffer 2 EStG zusätzlich 18 %, höchstens 2.000,-- DM des Arbeitslohns des sozialversicherungsfreien Ehegatten. Die Summe beider so ermittelter Einzelvorsorge-Pauschalen darf gemäß § 10 c Abs. 6 Satz 2 jedoch die Höchstbeträge des § 10 Abs. 3 Ziffer 1 und 3 EStG nicht überschreiten (*704).

Letzter Schritt bei der Ermittlung der endgültigen Vorsorge-Pauschale ist schließlich noch die in § 10 c Abs. 3 Satz 4 sowie § 10 c Abs. 6 Satz 4 EStG vorgesehene Abrundung der Vorsorge-Pauschale durch den nächsten durch 54 ohne Rest teilbaren vollen deutschen DM-Betrag, es sei denn, das Ergebnis wäre bereits durch 54 teilbar (*705).

Aus § 38 c Abs. 2 EStG ergibt sich, daß die Vorsorge-Pauschale in die Lohnsteuertabellen eingearbeitet sind (*706). Dieses bewirkt, daß die Vorsorgeaufwendungen im Rahmen der Höchstbeträge auch bereits bei der Ermittlung der laufenden Lohnsteuerabzüge steuermindernd beachtet werden. Die erhebliche Bedeutung der Vorsorge-Pauschale für Arbeitnehmer kommt erst bei einem Vergleich von § 10 Abs. 3 EStG mit § 10 c Abs. 3 EStG zum Tragen. Ergibt sich gemäß § 10 Abs. 3 EStG für die Vorsorgeaufwendungen eine Berechnung, die unterhalb derjenigen der Vorsorge-Pauschale nach § 10 c Abs. 3 EStG liegt, so ist die Vorsorge-Pauschale entscheidend; sie hat somit die Wirkung eines steuerlichen Freibetrags.

3. Die zweckmäßigste Begünstigungsform

Gerade wegen der Schwierigkeit, die steuerlichen Auswirkungen der Bausparbeiträge, die von der Höhe der anderweitig geleisteten Vorsorgeaufwendungen (*707), der Höhe der Pauschalregelungen (*708), dem Familienstand, der Spitzenbesteuerung, d.h. dem Steuersatz des jeweiligen Einkommenszuwachses und damit zusammenhängend mit der anzuwendenden Steuertabelle abhängig sind, zu bestimmen, ist es nicht möglich, ohne Abstellung auf die jeweiligen Einzelumstände eine der beiden Begünstigungsarten - Prämie oder Steuerabzug - den Vorrang zu geben (*709).

Eindeutig ist die Wahl nur dann, wenn eine der Begünstigungsformen tatbestandsmäßig ausscheidet, z.B. die Einkommensgrenzen des § 2 a Abs. 1 WoPG für den Prämienbezug überschritten sind. Ist dieses nicht der Fall, sind also beide Vergünstigungsformen wählbar, bieten sich folgende Faustregeln als Entscheidungshilfe an:

- Bei einem sozialversicherungspflichtigen Arbeitnehmer ist grundsätzlich erst bei hohen Einzahlungen auf den Bausparvertrag die Steuerersparnis höher als die Wohnungsbauprämie (*710). Soweit die Einkommensgrenzen des § 2 a Abs. 1 WoPG nicht überschritten sind, wirkt sich in der Regel wegen der Vorsorge-Pauschale der Sonderausgabenabzug nicht aus (*711).

- Bei Selbständigen, Gewerbetreibenden und Beamten, also bei Bausparern, die nicht der Sozialversicherungspflicht unterliegen, ergeben sich andere Berechnungen, was u.a. auf die Besonderheiten beim Vorwegabzug (*712) sowie bei der Vorsorge-Pauschale (*713) zurückzuführen ist. Hier ist der Sonderausgabenabzug in der Regel günstiger.

- Bei Rentnern und Versorgungsbezügeempfängern gilt grundsätzlich, daß sie mit der Steuervergünstigung über den Sonderausgabenabzug günstiger fahren (*714).

  Insgesamt gilt als Faustregel, daß ein Bausparer, der lediglich den prämienbegünstigten Höchstbetrag einzahlt, in der Regel mit der Wohnungsbauprämie besser fährt.

Diese Entscheidungshilfen sind jedoch wegen der unterschiedlichen Faktoren, die bei der Frage, welche Begünstigungsart günstiger ist, eine Rolle spielen, nicht allgemein gültig.

Dem Bausparer, der vor dieser Wahl steht, bleibt - will er keine Beratungshilfe seiner Bausparkasse oder seines Finanzamtes in Anspruch nehmen - nur die komplizierte Berechnung der Höhe seines Steuervorteils und danach der Vergleich zu der möglichen Prämie.

Die Höhe der Steuerersparnis hängt vom Familienstand des Bausparers, der Höhe seines Einkommens sowie demzufolge der Höhe seines Spitzensteuersatzes ab. Es ist zu ermitteln, inwieweit andere Vorsorgeaufwendungen bereits den Grundhöchstbetrag nach § 10 Abs. 3 Ziffer 1 EStG und evtl. auch den hälftigen Höchstbetrag nach § 10 Abs. 3 Ziffer 3 EStG ausschöpfen (*715). Nur soweit dieses nicht geschehen ist, können Bausparbeiträge sich auswirken. Ist dieses der Fall, ist zunächst festzustellen, ob die tatsächlichen Vorsorgeaufwendungen geringer als die Vorsorge-Pauschale sind. Nur wenn dieses nicht der Fall ist, kann in die weitere Berechnung der Höhe des Steuervorteils eingestiegen werden. Es ist anhand der Grund- oder Splitting-Tabelle die Einkommensteuer vor und nach Abzug der Bausparbeiträge als Vorsorgeaufwendungen festzustellen. Die Differenz zwischen beiden Ergebnissen ist dann mit möglichen Wohnungsbauprämien zu vergleichen (*716). Erst nach diesen umständlichen und für Laien schwer nachvollziehbaren Berechnungen steht endgültig fest, welche Begünstigung im konkreten Jahr die günstigere ist.

IV. Exkurs: Das fünfte Vermögensbildungsgesetz (VermbG) als dritte Säule der Vermögensbildung bei einer Anlage auf einem Bausparvertrag

Das fünfte VermbG in der Fassung des zweiten Vermögensbeteiligungsgesetzes vom 19. Dezember 1986 (*717) fördert bei einer Anlage auf einen Bausparvertrag diese Vermögensbildung der

Arbeitnehmer durch Gewährung einer zusätzlichen Vergünstigung in Form der Arbeitnehmersparzulage, die dem Arbeitnehmer direkt zufließt, also nicht auf den Bausparvertrag gezahlt wird (*718) und stellt damit den dritten Pfeiler der Bausparförderung dar (*719). Dieses folgt aus § 2 Abs. 1 Ziffer 5 fünftes VermbG. Damit korrespondiert die Vorschrift von § 1 Satz 2 Ziffer 1 WoPG, wonach für Aufwendungen, die vermögenswirksame Leistungen darstellen und für die eine Arbeitnehmersparzulage gewährt wird, die Prämienberechtigung ausgeschlossen wird. Dem entspricht auch § 10 Abs. 2 Ziffer 4 EStG für die Steuervergünstigung. Verzichtet der Bausparer gemäß § 13 Abs. 5 Satz 1 fünftes VermbG jedoch auf diese Arbeitnehmersparzulage, steht einer Prämien- bzw. Steuervergünstigung nichts im Wege (*720).

1. Der begünstigte Bausparer

Nur Bausparer, die Arbeitnehmer im arbeitsrechtlichen Sinne sind (*721), können die Arbeitnehmersparzulage beanspruchen. Gemäß § 1 Abs. 2 fünftes VermbG zählen hierzu auch die in Heimarbeit Beschäftigten. Auch Aushilfskräfte und helfende Familienmitglieder zählen dazu, vorausgesetzt, es liegt ein wirksamer Arbeitsvertrag vor. Über die Arbeitnehmer im arbeitsrechtlichen Sinne hinaus gilt das fünfte VermbG gemäß § 1 Abs. 4 fünftes VermbG auch für Beamte, Richter, Berufssoldaten und Soldaten auf Zeit sowie berufsmäßige Angehörige und Angehörige auf Zeit des Zivilschutzcorps. Nicht ausdrücklich erwähnt sind Wehrpflichtige. Da diese auch keine Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit beziehen, wären sie an sich nicht begünstigt. Da aber wegen § 1 Abs. 1 Arbeitsplatzschutzgesetz das Arbeitsverhältnis durch den Grundwehrdienst nicht aufgelöst ist, können sie - sofern ihnen ihr Arbeitgeber vermögenswirksame Leistungen weitergewährt - die Vergünstigungen des fünften VermbG in Anspruch nehmen (*722). Auch ausländische Arbeitnehmer können, da das fünfte VermbG

nicht auf die Staatsangehörigkeit abstellt, Arbeitnehmersparzulage beanspruchen. Sofern sich ihr Arbeitsverhältnis nach deutschem Recht bestimmt, spielt es auch keine Rolle, ob sie lediglich beschränkt einkommensteuerpflichtig sind (*723).

2. Anlagearten

Vermögenswirksame Leistungen müssen sich nach dem Anlagekatalog des § 2 fünftes VermbG richten, der enumerativ (*724) ist. Am bekanntesten (*725) sind die Zahlung von vermögenswirksamen Leistungen als Sparbeiträge nach § 2 Abs. 1 Ziffer 1 bzw. § 4 fünftes VermbG sowie als Bauspareinlagen nach dem WoPG gemäß § 2 Abs. 1 Ziffer 5 fünftes VermbG. Seit dem vierten VermbG vom 6. Februar 1984 kommt im politischen Bereich des weiteren der Anlage in sogenannte Vermögensbeteiligungen besondere Bedeutung zu. Diese Anlagemöglichkeiten wurden durch das fünfte VermbG noch erweitert. Aus § 13 Abs. 2 Satz 2 fünftes VermbG folgt, daß über den grundsätzlichen Höchstbetrag von 624,-- DM hinaus vermögenswirksame Leistungen bis zu insgesamt 936,-- DM gefördert werden, soweit mindestens der 624,-- DM übersteigende Betrag nach § 2 Abs. 1 Ziffer 2, 3 oder 4 fünftes VermbG, d.h. in sogenannte Beteiligungen am Produktivkapital und Arbeitnehmerdarlehen angelegt wird. Obwohl es sich bei diesen sogenannten Vermögensbeteiligungen um die am meisten nach dem fünften VermbG geförderte Anlagemöglichkeit handelt, ist ihr Zuspruch bei denjenigen Arbeitnehmern, die die Arbeitnehmersparzulage beanspruchen können, trotz der gesetzgeberischen Präferenzen eher bescheiden (*726).

Dieses dürfte zum einen darin begründet sein, daß die Tarifparteien - aus welchen Gründen auch immer - bisher der Erhöhung der vermögenswirksamen Leistungen von 624,-- DM auf 936,-- DM für sogenannte Vermögensbeteiligungen in Tarifverträgen - der

häufigsten Vereinbarungsgrundlage im Sinne der §§ 10 und 11 fünftes VermbG für vermögenswirksame Leistungen - nicht hinreichend Rechnung getragen haben, zum anderen auch darin, daß der angesprochene Personenkreis sich gegenüber dieser Anlageform zurückhaltend verhält (*727). Es stellt sich angesichts dieser Zurückhaltung die Frage, ob die ausschließliche besondere Begünstigung der Anlage in sogenannte Vermögensbeteilungen hinreichend den Bedürfnissen des begünstigten Personenkreises Rechnung trägt (*728).

Gemäß § 2 Abs. 1 Ziffer 5 fünftes VermbG ist u.a. auch die Einzahlung von vermögenswirksamen Leistungen auf einen Bausparvertrag gefördert; diese Förderung bedeutet aber zugleich, daß für diese Bausparbeiträge gemäß § 1 Satz 2 Ziffer 1 WoPG keine Wohnungsbauprämie gezahlt werden kann. Die Einzahlung der vermögenswirksamen Leistungen erfolgt, dieses ergibt sich aus den §§ 10 und 11 fünftes VermbG, durch den Arbeitgeber aufgrund von Verträgen mit Arbeitnehmern, Betriebsvereinbarungen, Tarifverträgen, bindenden Festsetzungen nach § 19 Heimarbeitsgesetz (*729) oder aber aufgrund eines schriftlichen Verlangens des jeweiligen Arbeitnehmers auf Abschluß eines Vertrages über vermögenswirksame Anlagen (*730).

Bei der Überweisung ist durch den Arbeitgeber eine besondere Kenntlichmachung gemäß § 3 Abs. 2 Satz 2 fünftes VermbG vorzunehmen. Dabei ist der Prozentsatz der gezahlten Arbeitnehmersparzulage sowie der zulagenbegünstigte Betrag zu nennen. Die Bausparkasse bestätigt dem Arbeitgeber dann die Anlageart schriftlich nach Gutschrift gemäß § 3 Abs. 2 Sätze 3 und 4 fünftes VermbG. Der berechtigte Arbeitnehmer kann gemäß § 3

Abs. 1 fünftes VermbG die vermögenswirksamen Leistungen auch auf einen Bausparvertrag zugunsten

- des Ehegatten, der mindestens seit Beginn des maßgebenden Kalenderjahres mit dem Arbeitnehmer verheiratet ist und von ihm nicht dauernd getrennt lebt (*731),

- der in § 32 Abs. 1 EStG bezeichneten Kinder, die zu Beginn des maßgebenden Kalenderjahres das 17. Lebensjahr noch nicht vollendet hatten oder die in diesem Kalenderjahr lebend geboren wurden oder

- der Eltern oder eines Elternteils des Arbeitnehmers, wenn der Arbeitnehmer als Kind die Voraussetzungen des § 3 Abs. 1 Ziffer 2 fünftes VermbG erfüllt,

zahlen lassen. Der Arbeitnehmer ist nicht gezwungen, nur eine Anlageart zu wählen (*732). Will er z.B. vermögenswirksame Leistungen auf einen Bausparvertrag einzahlen, der jedoch nur gemäß § 13 Abs. 2 Satz 1 fünftes VermbG bis 624,-- DM begünstigt ist, kann er, soweit er den restlichen Betrag von 312,-- DM auch arbeitnehmersparzulagenbegünstigt anlegen will, eine Anlage in sogenannte Vermögensbeteiligungen gemäß § 13 Abs. 2 Satz 2 in Verbindung mit § 2 Abs. 1 Ziffer 2, 3 und 4 fünftes VermbG wählen.

3. Höhe der Arbeitnehmersparzulage

Diese differiert je nach Anlageart. Die Arbeitnehmersparzulage beträgt grundsätzlich entweder 16 % oder 23 % gemäß § 13 Abs. 3 fünftes VermbG. 23 % Arbeitnehmersparzulage erhält der Arbeitnehmer gemäß § 13 Abs. 3 Satz 1 Ziffer 1 fünftes VermbG nur dann, wenn die vermögenswirksamen Leistungen in Vermögensbeteiligungen gemäß § 2 Abs. 1 Ziffer 2, 3 und 4 fünftes VermbG, in

Aufwendungen gemäß § 2 Abs. 1 Ziffer 6 fünftes VermbG oder schließlich noch in die Anlage gemäß WoPG, also auch auf einen Bausparvertrag angelegt werden. Alle übrigen Anlageformen sind gemäß § 13 Abs. 3 Satz Ziffer 2 fünftes VermbG nur mit 16 % begünstigt. Für die Höhe der Arbeitnehmersparzulage spielt aber nicht nur der anzuwendende Prozentsatz, sondern auch die Höhe der gesetzlich geförderten vermögenswirksamen Leistungen eine Rolle. Diese beträgt für alle Anlagearten 624,-- DM gemäß § 13 Abs. 2 Satz 1 fünftes VermbG. Nur die Anlage in die sogenannten Vermögensbeteiligungen gemäß § 13 Abs. 2 Satz 2 in Verbindung mit § 2 Abs. 1 Ziffer 2, 3 und 4 fünftes VermbG ist bis zu 936,-- DM gefördert.

Der Förderungsumfang nach dem fünften VermbG sieht daher nach der Tabelle von Schoen (*733) wie folgt aus:

	Förderungshöchstbetrag	Satz der Arbeitnehmer-Sparzulage bei bis zwei Kindern (bei mehr als zwei Kindern)	Höhe der Arbeitnehmer-Sparzulage bei bis zwei Kindern (bei mehr als zwei Kindern)
Kontensparen (§ 2 Abs. 1 Nr. 1 5. VermBG bisher: § 2 Abs. 1 Buchstabe a 4. VermBG)	624 DM	16 (26) %	99,90 (162,30) DM
Kuxe, Wandel- und Gewinnschuldverschreibungen (§ 2 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe b 5. VermBG, bisher: § 2 Abs. 1 Buchstabe b Nr. 2 4. VermBG)	936 DM	23 (33) %	215,30 (308,90) DM
Schuldverschreibungen und Rentenschuldverschreibungen oder Gewinnverschreibungen, die nicht unter § 2 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe b 5. VermBG in Verbindung mit § 2 Abs. 2 5. VermBG fallen (§ 4 Abs. 3 Nr. 6 Buchstabe b 5. VermBG, bisher für festverzinsliche Schuldverschreibungen und Rentenschuldverschreibungen § 2 Abs. 1 Buchstabe b Nr. 3 4. VermBG)	624 DM	16 (26) %	99,90 (162,30) DM
Anleiheforderungen (§ 4 Abs. 3 Nr. 6 Buchstabe c 5. VermBG, bisher: für festverzinsliche Anleiheforderungen § 2 Abs. 1 Buchstabe b Nr. 4 4. VermBG)	624 DM	16 (26) %	99,90 (162,30) DM
Anteilscheine an einem Wertpapier-Sondervermögen, die von Kapitalanlagegesellschaften im Sinne des Gesetzes über Kapitalanlagegesellschaften ausgegeben werden, wenn der Wert der Aktien im Wertpapier-Sondervermögen 70 vom Hundert des Werts der in diesem Sondervermögen befindlichen Wertpapiere nicht unterschreitet (§ 2 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe c 5. VermBG, bisher: § 2 Abs. 1 Buchstabe b Nr. 5 4. VermBG)	936 DM	23 (33) %	215,30 (308,90) DM
Anteilscheine an einem Beteiligungs-Sondervermögen, die von Kapitalanlagegesellschaften im Sinne des Gesetzes über Kapitalanlagegesellschaften ausgegeben werden, wenn der Wert der Aktien und stillen Beteiligungen in diesem Beteiligungs-Sondervermögen 70 vom Hundert des Werts der in diesem Sondervermögen befindlichen Wertpapiere und stillen Beteiligungen nicht unterschreitet (§ 2 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe d 5. VermBG, diese Anteilscheine waren im Anlagekatalog des 4. VermBG nicht enthalten)	936 DM	23 (33) %	215,30 (308,90) DM
Anteilscheine an einem Sondervermögen, die von Kapitalanlagegesellschaften ausgegeben werden, und nicht unter § 2 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe c oder d 5. VermBG fallen (§ 4 Abs. 3 Nr. 6 Buchstabe d 5. VermBG, bisher für Anteilscheine an Wertpapier-Sondervermögen: § 2 Abs. 1 Buchstabe b Nr. 6 4. VermBG, für Anteilscheine an Beteiligungs-Sondervermögen: diese Anteilscheine waren im Anlagekatalog des 4. VermBG nicht enthalten)	624 DM	16 (26) %	99,90 (162,30) DM
Anteilscheine an einem ausländischem Recht unterstehenden Vermögen aus Wertpapieren, wenn der Wert der Aktien in diesem Vermögen 70 vom Hundert des Werts der in diesem Vermögen befindlichen Wertpapiere nicht unterschreitet (§ 2 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe e 5. VermBG, diese Anteilscheine waren im Anlagekatalog des 4. VermBG nicht enthalten)	936 DM	23 (33) %	215,30 (308,90) DM
Anteilscheine an einem ausländischem Recht unterstehenden Vermögen, die nicht unter § 2 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe e 5. VermBG fallen (§ 4 Abs. 3 Nr. 6 Buchstabe e 5. VermBG, diese Anteilscheine waren im Anlagekatalog des 4. VermBG nicht enthalten)	624 DM	16 (26) %	99,90 (162,30) DM
Genußscheine (§ 2 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe f 5. VermBG, bisher: § 2 Abs. 1 Buchstabe b Nr. 7 4. VermBG)	936 DM	23 (33) %	215,30 (308,90) DM
Genossenschaftsanteile (§ 2 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe g 5. VermBG, bisher: § 2 Abs. 1 Buchstabe e Nr. 1 4. VermBG)	936 DM	23 (33) %	215,30 (308,90) DM
GmbH-Anteile (§ 2 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe h 5. VermBG, GmbH-Anteile waren im Anlagekatalog des 4. VermBG nicht enthalten)	936 DM	23 (33) %	215,30 (308,90) DM
Stille Beteiligungen (§ 2 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe i 5. VermBG, bisher: § 2 Abs. 1 Buchstabe e Nr. 2 4. VermBG)	936 DM	23 (33) %	215,30 (308,90) DM
Mitarbeiter-Darlehen (§ 2 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe k 5. VermBG, bisher: § 2 Abs. 1 Buchstabe e Nr. 3 4. VermBG)	936 DM	23 (33) %	215,30 (308,90) DM
Mitarbeiter-Genußrechte (§ 2 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe l 5. VermBG, bisher: § 2 Abs. 1 Buchstabe e Nr. 4 4. VermBG)	936 DM	23 (33) %	215,30 (308,90) DM
die Anlage nach den Vorschriften des Wohnungsbau-Prämiengesetzes (§ 2 Abs. 1 Nr. 5 5. VermBG, bisher: § 2 Abs. 1 Buchstabe c 4. VermBG)	624 DM	23 (33) %	143,60 (206,00) DM
Aufwendungen zum Wohnungsbau (§ 2 Abs. 1 Nr. 6 5. VermBG, bisher: § 2 Abs. 1 Buchstabe d 4. VermBG)	624 DM	23 (33) %	143,60 (206,00) DM
Lebensversicherungssparen (§ 2 Abs. 1 Nr. 7 5. VermBG, bisher: § 2 Abs. 1 Buchstabe f 4 VermBG)	624 DM	16 (26) %	99,90 (162,30) DM

Obwohl es in der letzten Legislaturperiode starke Bestrebungen zur Erhöhung des Höchstbetrages auch für Bausparbeiträge gegeben hat und insbesondere der Bundesrat in einem Gesetzesentwurf über das zweite Vermögensbeteiligungsgesetz für eine Gleichstellung zum Produktivkapital eingetreten ist (*734), scheiterte das Vorhaben. Das zweite Gesetz zur Förderung der Vermögensbildung der Arbeitnehmer durch Kapitalbeteiligung (zweites Vermögensbeteiligungsgesetz *735) sieht immer noch die vermögenswirksamen Leistungen in dieser Anlageform als am höchsten geförderte Anlage vor. Nach Aussagen von Politikern (*736) sei damit aber noch nicht endgültig darüber entschieden, ob es nicht in der weiteren Vermögenspolitik doch noch zu einer Gleichstellung zwischen Bausparen und Produktivkapital kommt, wobei jedoch die Äußerungen in letzter Zeit - insbesondere im Hinblick auf die Finanzierung der beabsichtigten Steuerreform 1990 - sehr zurückhaltend werden.

Für eine Gleichstellung zwischen Bausparen und Produktivkapital sprechen diejenigen Gründe, die bereits der Bundesrat zu seinem Entwurf genannt hat. Es sind im wesentlichen drei (*737): Es müsse zum einen dem Durchschnittsverdiener ermöglicht werden, zu bauen und Wohnungseigentum zu erwerben. Dafür sei erforderlich, genügend Eigenkapital anzusparen, um eine tragbare Wohnbelastung und eine Minimierung des Fremdfinanzierungsrisikos zu erreichen. Zum andern gewinne das Wohneigentum mehr und mehr an Bedeutung für die eigenverantwortliche Altersvorsorge. Schließlich führe das Bausparen zu Investitionen. Ausgehend von den Zielen der Vermögenspolitik, nämlich der Beteiligung von breiten Schichten am Gesamtvermögen durch dessen Dekonzentration (*738), ist die Argumention des Bundesrates für die Einbeziehung des Bausparens in den Förderhöchstbetrag von 936,-- DM verständlich.

Betrachtet man das Gesamtvermögen aller Haushalte ohne Berücksichtigung der kapitalisierten Versorgungsansprüche, deren Höhe

ca. 3 Billionen DM beträgt, so ergibt sich ein Gesamtvermögen von 6,1 Billionen DM. Der größte Teil davon, z.B. weit vor dem Betriebsvermögen von 580 Milliarden, fällt auf das Haus- und Grundvermögen, nämlich 2,8 Billionen DM (*739). Im Vergleich zur Konzentration des Gesamtvermögens auf die einzelnen Haushalte ergibt sich beim Anteil an Haus- und Grundvermögen keine große Verteilungsdisparität, anders als z.B. beim Betriebs- und Geldvermögen (*740). Allein diese Betrachtungsweise wäre aber unvollständig. Bei dem gesetzgeberischen Ziel der Vermögenspolitik sind auch - argumentiert man nicht in obrigkeitsstaatlichem Denken, der Bürger müsse mangels Einsicht zu seinem Glück gezwungen und ihm seine Wahlfreiheit genommen werden (*741) - die Bedürfnisse und Wünsche derjenigen entscheidend, denen die Vermögenspolitik gelten soll. Tatsache ist, daß trotz aller politischen Bemühungen die angesprochenen Arbeitnehmer zurückhaltend sind mit einer Anlage der Beteiligung am Kapital der Wirtschaft. Über 90 % der Sparverträge entfallen weiterhin auf Geld-, Versicherungs- und Bausparverträge. Auf der anderen Seite steht aber die Zahl der Haushalte, die Wohneigentum erwerben wollen. Sie beträgt über 75 % und steht einer Eigentumsquote von ca. 40 % gegenüber (*742), die mit zu den geringsten in Europa zählt. Es ist trotz der relativ geringen Verteilungsdisparität beim Haus- und Grundvermögen auch nicht so, daß dieses einer besonders effizienten Vermögenspolitik zuzuschreiben wäre. Die insbesondere über steuerliche Abschreibungen gewährte Wohnungsbauförderung ist nämlich nicht auf die Bevölkerungsgruppe mit geringem oder unterdurchschnittlichem Einkommen zugeschnitten - eher umgekehrt - sondern ist objektsbezogen (*743). Bei genauerer Betrachtung der Verteilung des Haus- und Grundbesitzes folgt, daß die Haushalte mit großem oder sehr großem Einkommen und Vermögen weitgehend mit Wohneigentum versorgt sind, während dieses bei der Bevölkerungsgruppe mit mittlerem bis geringem Einkommen und Vermögen nicht der Fall ist (*744). Dieses erklärt sich schon daraus, daß

"die Einkommensschwelle für den Erwerb von ... Wohneigentum weit über dem Durchschnittsverdienst breiter Bevölkerungsschichten liegt", nämlich bei über 4.000,-- DM monatlichen Familien-Nettoeinkommen (*745). Verständlicherweise ist gerade dieser Bevölkerungsteil weniger an der Beteiligung am Produktivkapital, sondern an dem Erwerb von Haus- und Grundeigentum interessiert. Gerade wegen der Einkommenssituation wird die Bildung von Haus- und Grundeigentum nur über eine Finanzierung laufen, wobei hier die Frage eines angemessenen Eigenkapitalanteils von erheblicher Bedeutung ist. Hierbei ist das Bausparen unverzichtbarer Bestandteil der Finanzierung. Die Bausparfinanzierung bedeutet, daß der Bausparer zunächst Eigenkapital bilden muß, um danach ein - zinsgünstiges und zinsstabiles - Darlehen zu erhalten. Welche Bedeutung dieser Eigenkapitalbildung zukommt, kann leicht daran ersehen werden, daß die Bausparfinanzierung zu denjenigen Finanzierungen zählt, die am wenigsten zu Zwangsversteigerungen führen (*745). Der starke Anstieg der Zwangsversteigerungen in den 80er Jahren ist - sieht man von Fällen der Ehescheidung oder Arbeitslosigkeit ab - zumeist auf eine zu geringe Eigenkapitaldeckung zurückzuführen (*746).

Davon ausgehend trägt das Bausparen erheblich zur Vermögensbildung gerade der einkommensschwächeren Bevölkerungsteile bei. Hinzu kommt, daß durch Bausparen persönliches Eigentum gefördert wird, daß dieses Wohneigentum die Selbständigkeit und Motivation der vom fünften VermbG angesprochenen Arbeitnehmer fördert, daß es zur Stärkung der Eigen- bzw. Altersvorsorge sowie durch Förderung der Baukonjunktur zur Schaffung von Arbeitsplätzen beiträgt, mithin all denjenigen Zielen Rechnung trägt, die der Gesetzgeber bei seiner Vermögenspolitik verfolgt (*747). Von daher ist das Bestreben verständlich (*748), weiterhin für die Einbeziehung der Bausparförderung in den staatlichen Förderungshöchstrahmen von 936,-- DM einzutreten.

4. Die Einkommensgrenzen gemäß § 13 fünftes VermbG

Der Arbeitnehmer, der Arbeitslohn im Sinne des § 19 Abs. 1 EStG bezieht, erhält gemäß § 13 Abs. 1 fünftes VermbG Arbeitnehmersparzulage, wenn das zu versteuernde Einkommen (*749) gemäß § 2 Abs. 5 EStG 24.000,-- DM, bei einer Zusammenveranlagung von Ehegatten 48.000,-- DM pro Kalenderjahr nicht übersteigt. Nach § 13 Abs. 1 Satz 2 fünftes VermbG erhöhen sich diese Grenzen dann, wenn beim Arbeitnehmer ein Kinderfreibetrag in Höhe von 1.242,-- DM abgezogen wird, um 900,-- DM, für einen Kinderfreibetrag von 2.484,-- DM um 1.800,-- DM. Der Kinderfreibetrag ergibt sich aus § 32 Abs. 6 EStG. Bei jedem unbeschränkt steuerpflichtigen Elternteil wird danach für jedes zu berücksichtigende unbeschränkt einkommensteuerpflichtige Kind gemäß § 32 Abs. 1, Abs. 2 EStG ein Kinderfreibetrag von 1.242,-- DM, bei zusammenveranlagten Eltern gemäß § 32 Abs. 6 Satz 2 EStG von 2.484,-- DM abgezogen. Ausnahmsweise wird ein Kinderfreibetrag von 2.484,-- DM auch gewährt, wenn das Kind in einem Kindschaftsverhältnis zu einem Ehegatten allein steht oder wenn der andere Elternteil den Kinderfreibetrag nicht in Anspruch nehmen kann. Dieses ist gemäß § 32 Abs. 6 EStG der Fall, wenn der andere Elternteil nicht während des ganzen Kalenderjahres unbeschränkt einkommensteuerpflichtig war oder der andere Elternteil vor dem Beginn des Kalenderjahres verstorben ist oder ein Elternteil alleine das Kind angenommen hat oder das Kind nur zu einem Elternteil in einem Pflegekindschaftsverhältnis steht.

5. Maßgebendes Jahr sowie maßgebende Sperrfristen

Anders als bei der Gewährung der Wohnungsbauprämie ist bei der Beurteilung der Einkommensgrenzen nach dem fünften VermbG nicht das der Einzahlung vorangegangene, sondern das Kalenderjahr der vermögenswirksamen Leistungen selbst entscheidend. Stellt sich später heraus, daß das zu versteuernde Einkommen im maßgeblichen

Kalenderjahr unter- bzw. überschritten wurde, kommt es gemäß § 5 bzw. § 7 VermbDV zu einer Nachzahlung oder Rückzahlung der Arbeitnehmersparzulage. Gemäß § 14 Abs. 4 fünftes VermbG sind aber nicht nur zu Unrecht gezahlte Arbeitnehmersparzulagen zurückzuzahlen, sondern auch solche, bei denen die in § 14 Abs. 4 Ziffer 2 fünftes VermbG genannnten Sperrfristen nicht eingehalten worden sind.

Wurden die vermögenswirksamen Leistungen auf einen Bausparvertrag gezahlt, gelten gemäß § 14 Abs. 4 Ziffer 2 in Verbindung mit § 2 Abs. 1 Ziffer 5 fünftes VermbG in Verbindung mit § 2 Abs. 2 Satz 3 WoPG die dort genannten Sperrfristen. § 2 Abs. 2 Satz 3 WoPG nennt eine Sperrfrist von 7 Jahren. Allerdings stellt § 2 Abs. 2 SAtz 3 auf die Prämienbegünstigung ab. Fraglich ist, ob in denjenigen Fällen, in denen für die sonstigen eingezahlten Bausparbeiträge Sonderausgaben geltend gemacht wurden, die zehnjährige Bindungsfrist für zulagenbegünstigte vermögenswirksame Leistungen gelten soll (*750). Dieses ist jedoch nicht der Fall. Der Wortlaut von § 14 Abs. 4 Ziffer 2 in Verbindung mit § 2 Abs. 1 Ziffer 5 fünftes VermbG verweist eindeutig nur auf § 2 Abs. 2 Satz 3 WoPG, nicht auf § 10 Abs. 6 Ziffer 2 Satz 1 EStG. Auch die einschlägige Vorschrift des § 8 VermbDV stellt ausschließlich auf die Vorschrift des WoPG ab. Insbesondere verweist § 8 Abs. 5 Ziffer 2 VermbDV ausschließlich auf das WoPG sowie die WoPDV. Die Geltung der steuerrechtlichen Bindungsfrist von 10 Jahren auch für die Arbeitnehmersparzulage müßte aber, da sie belastende Wirkung hat, ausdrücklich im Gesetz geregelt sein. Dieses ist nicht der Fall. Auch § 2 Abs. 3 WoPG kann eine solche Regelung nicht darstellen. Zum einen verweist § 14 Abs. 4 Ziffer 2 in Verbindung mit § 1 Abs. 1 Ziffer 5 fünftes VermbG ausschließlich auf § 2 Abs. 2 Satz 3 WoPG. Zum andern würde § 2 Abs. 3 WoPG auch, selbst wenn er gelten würde, nur auf die EStDV, nicht aber auf § 10 EStG selbst verweisen; nur § 10 EStG regelt aber die zehnjährige

Bindungsfrist. Daß ausschließlich die prämienrechtliche Bindungsfrist gilt, wird außerdem aus § 2 Abs. 1 Ziffer 5 Satz 2 fünftes VermbG deutlich. Dieser führt aus, daß es bei einer Anlage auf einen Bausparvertrag nicht entscheidend ist, daß die Voraussetzungen für die Gewährung einer Prämie nach dem WoPG vorliegen muß. Demzufolge spielt es auch für die Sperrfristen keine Rolle, ob Prämien- oder Steuervorteile geltend gemacht wurden. Der Gesetzgeber wollte vielmehr mit seinem Verweis in § 14 Abs. 4 Ziffer 2 fünftes VermbG eine eigenständige, einheitliche Sperrfrist schaffen.

6. Vorteile des Arbeitgebers

Gemäß § 15 fünftes VermbG kann der Arbeitgeber seine Einkommensteuer, oder wenn er körperschaftsteuerpflichtig ist, seine Körperschaftsteuer um 15 %, maximal um 3.000,-- DM für den Veranlagungszeitraum kürzen, in dem die Leistungen erbracht worden sind. Voraussetzung ist gemäß § 15 Abs. 1 Satz 6 fünftes VermbG jedoch, daß er am 1. Oktober des dem Veranlagungszeitraum vorangegangenen Kalenderjahres insgesamt nicht mehr als 60 Arbeitnehmer beschäftigt hat, wobei Schwerbehinderte und Auszubildende nicht mitgezählt werden. Gemäß § 15 Abs. 2 Satz 1 fünftes VermbG erhält ein Arbeitgeber die Steuerermäßigung jedoch nicht, soweit vermögenswirksame Leistungen auf Einzelverträgen gemäß § 11 fünftes VermbG beruhen oder für sonstige vermögenswirksame Leistungen, die nicht über den geschuldeten Arbeitslohn hinaus erbracht werden oder soweit es sich um vermögenswirksame Leistungen handelt, die über die in § 13 Abs. 2 genannten Beträge hinausgehen (*751). Sind beide Ehegatten Arbeitgeber im Sinne des § 15 Abs. 1 Satz 1 fünftes VermbG, so können sie auch beide die steuerlichen Ermäßigungen gemäß § 15 Abs. 1 Satz 2 fünftes VermbG in Anspruch nehmen. Ist der Arbeitgeber eine offene Handelsgesellschaft, eine Kommanditgesellschaft oder eine andere Gesellschaft, bei der die Gesellschafter einkommensteuerrechtlich als Unternehmer anzusehen sind, ermäßigt sich die Steuer für alle Gesellschafter gemäß § 15 Abs. 1 Satz 4 fünftes VermbG um maximal 3.000,-- DM.

C. Ausblick: Hat das Bausparen noch Zukunft?

Im Jahr 1984 verwalteten die Bausparkassen insgesamt einen Vertragsbestand von 839,70 Milliardem DM Bausparsumme (*752). Im Jahr 1985 wurde von den Bausparkassen ein Betrag von 44,4 Milliarden DM und damit der größte Anteil der Kapitalsammelstellen an der Wohnungsbaufinanzierung ausgezahlt (*753). Seit Ende des 2. Weltkriegs stieg der Anteil der Bausparkassen am frei finanzierten Wohnungsbau unaufhörlich. 1952 lag der Anteil bei 10,4 %, 1960 bei 30,7 %, 1970 bei 49,6 %, 1980 bei 69,6 % und heute bei ca. 75 % (*754). Dieses bedeutet: Von 388.904 Wohnungen im Jahr 1980 wurden durch Bausparmittel 270.628 Wohnungen mitfinanziert und seit 1949 10 Millionen Wohnungen (Stand: 1984) (*755).

Mit dieser Entwicklung parallel verlief die Entwicklung des Vertragsbestandes: Von 3,2 Milliarden 1950 über 54,7 Milliarden 1960, 237,7 Milliarden 1970 sowie schließlich 839,7 Milliarden Bausparsumme 1984 (*756). Trotz dieses enormen Beitrags des Bausparens zur Eigentumsbildung, der die Bausparkassen "zu einer tragenden Säule des Wohnungsbaufinanzierung in Deutschland" (*757) werden ließ, wird das Bausparen in der Öffentlichkeit zunehmend skeptischer beurteilt (*758). Auch die Marktbedingungen für die Bausparkassen haben sich in den 80er Jahren verschlechtert. Das Neugeschäft sackte von 1980 bis 1984 um 30 % ab (*759), ist allerdings seither wieder im Steigen.

Als wesentliche Ursache dieser Entwicklung wurden in der öffentlichen Diskussion vor allem die rückläufige Tendenz im Wohnungsbau (*760), der fallende Geldeingang (*761), die Verlängerung der Wartezeiten (*762), aber auch die schrittweise Einschränkung der Bausparförderung in den vergangenen Jahren (*763) angeführt. Angesichts der Entwicklung liegt der Verdacht nahe, daß bei 15 Millionen Bausparern und 24 Millionen

Bausparverträgen (*764) eine Marktausschöpfung erreicht sei. In der Tat ist der Wohnungsbau im Jahre 1985 mit 312.000 Fertigstellungen auf den tiefsten Stand seit der Währungsreform gesunken (*765). Zutreffend ist auch, daß seit dem Spitzenjahr 1980 mit einem eingelösten Neugeschäft von 107,3 Milliarden DM sich das Neugeschäft der Bausparkassen ständig verringerte, und zwar auf 74,7 bzw. 74,8 Milliarden DM Bausparsumme in den Jahren 1983 sowie 1984 (*766). Damit parallel verlief die Entwicklung des Geldeingangs, also der Spar-, Zins- und Tilungseingänge sowie der Wohnungsbauprämien zusammen als wichtigstem Zahlungsstrom in die Zuteilungsmasse. Er ist seit Ende der 70er Jahre, was die Änderung gegenüber dem jeweiligen Vorjahr anlangt, ständig sinkend. Betrug die Veränderung 1978 gegenüber dem Vorjahr noch 10,1 %, so lag sie 1985 bei 2,4 %, 1984 sogar bei -4,4 %. Hierbei ist noch besonders zu berücksichtigen, daß diese Zahlen vor allem durch die Steigerungen bei den Zins- und Tilgungseingängen gegeben sind. Bei den Spargeldeingängen sowie bei den Wohnungsbauprämien sind dagegen in den 80er Jahren erhebliche Rückgänge zu verzeichnen. So betrug z.B. 1984 der Rückgang beim Spargeldeingang zum Vorjahr 10,4 % (23,5 Milliarden DM zu 26,2 Milliarden DM), bei den Wohnungsbauprämien 14,3 % (*767).

Dieser sinkende Spargeldeingang war neben dem Rückgang im Neugeschäft der wichtigste Grund der spürbaren Verlängerung der Wartezeiten für die Zuteilung von Bausparverträgen. Trifft daher auf das Bausparen letztendlich auch diejenige Begründung zu, die den Gesetzgeber veranlaßte, grundsätzlich Zwecksparunternehmen gemäß § 3 KWG zu verbieten? Die Begründung hierfür war, daß dem Zwecksparen "eine gewisse Unsolidität anhaftet" (*768), die davon herrührt, daß Wartezeiten unerträglich lang werden, wenn kein konzentrierter Neuzugang von Einlagen gesichert ist. Treffen die Gründe für die Ausnahme der Bausparkassen von diesem Verbot gemäß § 3 Ziffer 2 KWG noch zu, daß im Gegensatz zu sonstigen Zwecksparunternehmen der kontinuierliche Bedarf an

Wohnraum den ständigen Zugang neuer Bausparer und somit tragbarer Wartezeiten sichert (*769)?

Ausgehend von dieser Grundüberlegung des Gesetzgebers ist festzustellen, daß angesichts des hohen Stellenwerts, den das Wohneigentum bei den Bundesbürgern genießt, auch in Zukunft nicht von einer Marktsättigung auszugehen ist. Dagegen spricht zum einen die große Diskrepanz zwischen dem Wunsch nach Eigentum (über 75 %) und der tatsächlichen Situation (rund 40 % Wohneigentumsquote) (*770). Zum andern wird bei der These der Marktsättigung häufig verkannt, daß künftig der Finanzierungsbedarf sich nicht nur auf den Neubau von Wohnungen richtet, sondern daß es einen enormen Bedarf für Modernisierungs- und Renovierungszwecke geben wird. Nach heutigen Schätzungen wird sich zwar der Wohnungsneubau jährlich bis zum Jahr 2000 auf weniger als 200.000 verringern; dagegen wird aber z.B. alleine für Modernisierungs- und Renovierungsarbeiten an ererbtem Wohneigentum im gleichen Zeitraum ein Finanzierungsbedarf von ca. 70 Milliarden DM prognostiziert (*771).

Es eröffnet sich daher für die Bausparkassen auch in Zukunft ein breites Betätigungsfeld, welches an sich garantiert, daß der für das Zwecksparen notwendige ständige Abschluß neuer Bausparverträge erfolgt. Nicht von ungefähr hat daher das größte deutsche Geldinstitut - die Deutsche Bank AG - 1987 eine eigene Bausparkasse gegründet.

Eine andere Frage ist, ob sich die Bausparkassen im immer härter werdenden Wettbewerb behaupten können. Seit Ende der 70er Jahre drängen vor allem Banken und Versicherungen auf den Finanzierungsmarkt für die Bausparwirtschaft, was dazu führte, daß die bis dahin bestehende traditionelle Marktaufteilung zwischen den Anbietern dieser Finanzdienste aufgegeben wurde (*772). So wurde z.B. von den Großbanken die sogenannte 100-%-Finanzierung, d.h.

die Baufinanzierung ohne Eigenkapital propagiert. Gerade aber die negativen Erfahrungen mit diesem Finanzierungsmodell, mit dem die Großbanken in angestammte Domänen der Bausparkassen vorstießen, zeigen, wie wichtig eine Eigenkapitalbildung des Bauherrn ist. Als Regel läßt sich aufstellen: je geringer das Einkommen des Darlehensnehmers für die Wohnungsbaumaßnahme ist, desto höher sollte die Eigenkapitalquote sein.

Hier aber liegen die systembedingten Vorteil des Bausparens. Bevor der Bausparer über das zinsgünstige Darlehen verfügen kann, wird er gezwungen, Eigenkapital zu bilden. Danach erhält er gerade wegen des von den Entwicklungen des Geldmarktzinssatzes losgelösten geschlossenen Bausparsystems ein tarifliches Darlehensniveau, das während der letzten Jahrzehnte in der Regel konkurrenzlos niedrig war. Ein Vergleichsberechnung - basierend auf einem Finanzbedarf von 50.000,-- DM und einer monatlichen Sparleistung von 200,-- DM - zeigte, daß die Bausparfinanzierung auch unter Berücksichtigung der Minderverzinsung in der Ansparphase erst dann ungünstiger als aufgenommene Bankdarlehen wird, wenn für diese weniger als effektiv 6,85 % Zinsen zu zahlen wären (*773). Hierbei sind noch nicht die eventuell erhaltenen staatlichen Vergünstigungen mit berücksichtigt, die das Ergebnis für das Bausparen noch günstiger machen. Für den geringer Verdienenden, der sich seine Wohneigentumswünsche nur mit monatlichen Sparbeiträgen allmählich erfüllen kann, stellt daher das Bausparen "die am besten geeignete Spar- und Finanzierungsform für den Erwerb oder die Erhaltung von Wohneigentum und die beste Versicherung gegen Hochzinsphasen" (*774) dar.

Das Bausparen braucht vor diesem Hintergrund die Konkurrenz anderer Finanzierungsangebote nicht zu fürchten. Gelingt es den Bausparkassen, den genannten Sicherungscharakter ihres Finanzierungsangebots bei der Eigentumsbildung bewußt zu machen, die Eigentumsbildung als Teil der Altersvorsorge stärker als

bisher den Bausparern zu verdeutlichen (*775), das kollektive Bausparsystem innerhalb seiner durch das BspkG gezogenen rechtlichen Schranken voll auszunutzen, sei es durch neue, dem Markt angepaßte Tarife (*776), sei es durch Ausnutzen auch der außerkollektiven Produkte, die § 4 BspkG grundsätzlich ermöglicht, dann wird das Bankgeschäft "Bausparen" auf dem Finanzierungsmarkt seine Bedeutung behalten. Dieses gilt um so mehr dann, wenn der Gesetzgeber erkennt, daß das von ihm selbstgewollte Ziel der Eigentumsbildung gerade der Mittel- und Geringverdiener nur durch entsprechendes Vorsparen erfolgreich ermöglicht werden kann. Von daher wäre es notwendig, anders als in der Vergangenheit die staatliche Förderung vom Nachsparen weg auf das Vorsparen zu konzentrieren. Nicht die Beschränkung der Bausparförderung, sondern deren Ausweitung wäre hierfür der richtige Weg.

Fußnotenverzeichnis

1: Zink, Ein Zuhause für Menschen, FS für Walter Englert, S. 101
2: Laux, LK 1973, 283
3: Lütge, PrBw 1950, 45
4: Laux, DB 1978, Beilage 16, 1
5: Bock, LK 1986, 273
6: Zink, LK 1982, 672; Lüttge, LK 1975, 47;
Schäfer, LK 1984, 307; Knapp, WM 1972, 1300;
Wocher, LK 1979, 396; Henke, BB 1973, 269
7: Lehmann, Ausriß der Geschichte des Deutschen Bausparwesens,
S. 19; Grosskopf, LK 1971, 139
8: Hörner, Die Stellung der privaten Bausparkassen in der
Kreditwirtschaft, S. 23 ff
9: Lehmann, Fn 7, S. 19
10: Lehmann, Fn 7, S. 20
11: Röher, LK 1986, 212; Runge, LK 1986, 196;
Langer, Eine Idee setzt sich durch, S. 73;
interessant ist in diesem Zusammenhang, daß im Laufe der
Beratungen zum BspkG sich die öffentlichen Bausparkassen
wegen "Befürchtungen im Sparkassenbereich" für eine
restriktive Handhabung der zulässigen Nebengeschäfte für
Bausparkassen aussprachen, vgl. Knapp, WM 1972, 1306
12: Zink, LK 1983, 587; Englert, LK 1971, 485
13: Jokl, LK 1986, 674; Hussong, PrBw 1950, 50;
Trippen, LK 1971, 499; Lehmann-Schäfer, S. 40, 402-405
14: Geiger, LK 1971, 493
15: Knapp, WM 1972, 1307; Kämper, PrBw 1950, 25 spricht von dem
"neuralgischen Punkt des Deutschen Bausparwesens";
Hauger, DB 1973, 1287
16: Lehmann, Fn 7, S. 29
17: Lehmann, Fn 7, S. 44

18: Berndt, LK 1985, 699; Jokl, LK 1985, 674;
Degner-Röher, Die Bausparkassen, S. 14;
Hörner, Fn 8, S. 191 f., wonach Schätzungen des Jahres 1946 zwischen ca. 6 bis 7,7 Millionen Wohnungsbedarf ausgingen, da von 10,6 Millionen Wohnungen des Jahres 1939 auf dem Gebiet der späteren Bundesrepublik 70 % zerstört und vom verbliebenen Rest 25 % mehr oder weniger stark beschädig waren; Langer, Fn 11, S. 128

19: Lehmann, Fn 7, S. 39

20: Bausparkassen-Fachbuch 1986, 14.5, S. 299; vgl. auch Jokl, LK 1985, 677

21: PrBw 1986/1987, 89

22: PrBw 1985, 19

23: 10. Subventionsbericht der BReg, Bt-Drucksache 10/3821; Anlage 1 Nr. 107/Anlage 2 Nr. 94

24: vgl. Fn 23

25: Fremann, ZfdgK 1985, 1023

26: Stäuber-Walter, S. 24-31

27: Hoffmann, PrBw 1977, 45 ff, 52

28: so die Stellungnahme des Bundesrates zum 2. Vermögensbeteili gungsgesetz, vgl. Degner, LK 1986, 716

29: Lehmann-Schäfer, § 1 Anm. 12 BspkG, S. 60

30: Lehmann-Schäfer, S. 447 f; 463 f

31: Stäuber-Walter, S. 60 Rdz. 33

32: Blümich-Falk, § 10 EStG, Rdz. 174

33: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG, Anm. 154

34: Stäuber-Walter, S. 64 Rdz. 37

35: BStBl I 1985, Sondernr. 2/85, geändert durch EStÄR 1987 BStBl I 1987, Sondernr. 3/87

36: vgl. Woerner in Tipke, Grenzen der Rechtsfortbildung durch Rechtsprechung und Verwaltungsvorschriften im Steuerrecht, S. 23 ff, 31 sowie Pelka, aaO, S. 209 ff, 223

37: Stäuber-Walter, S. 192 Rdz. 184

38: BFH BStBl III 1961, 435 f; S. 26 ff

39: so zu Recht Grimm, S. 22; a.A. Kirchhof-Söhn, § 10 Rdnr. F 136; F 166,
da es sich um keine Vorsorgeaufwendungen des Steuerpflichtigen handeln würde

40: Martin in Scholz, Boyens, Steinbring, Herrmann, Stenger, Felix, Diedenhofen, Ostendorf, Heinemann, Küffmann, Martin; Handbuch der Bewertung und Besteuerung des Grundbesitzes; XVI, Begünstigung nach dem WoPG, S. 12

41: Stäuber-Walter, S. 77 Rdz. 52; noch weitergehend Nissen, DStZ 1974, 157

42: Möller, PrBw 1954, 77, der zu Recht darauf verweist, daß der Erwerb vom Bausparer bei der Abtretung "derivativ", beim Vertrag zugunsten Dritter aber "originär" ist

43: Stäuber-Walter, S. 77 Rdz. 52; Gérard in Lademann-Söffing-Brockhoff, § 10 EStG, Anm. 297

44: Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. R 144; Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 501

45: BGH BStBl II 1974, 265

46: BGH BStBl II 1974, 265

47: BFH BStBl III 1961, 224 ff

48: Lehmann-Schäfer, S. 471; 454

49: Stäuber-Walter, 9. Auflage, S. 70 Rdz. 47

50: Canaris, S. 120 Rdz. 232

51: Brych, FWW 1987, 54 f

52: Martin, Fn 40, S. 14; Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 156; Gérard in Lademann-Söffing-Brockhoff, § 10 EStG Anm. 186; a.A. Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. F 142 für den Bereich des Steuerrechts

53: BFH BStBl II 1976, 403, 404

54: Abschn. 86 a Abs. 2 EStR; BFH BStBl III 1967, 596

55: vgl. zum sogenannten Eineinhalbfachen im einzelnen S. 37 ff

56: BFH BStBl II 1976, 403, 404;
Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 178

57: Stäuber-Walter, S. 174, Rdz. 164

58: Grimm, S. 24
59: BFH BStBl II 1976, 403, 404
60: Stäuber-Walter, S. 139 Rdz. 128
61: BFH BStBl III 1961, 435 f
62: Gericke in Hartmann-Böttcher-Nissen-Bordewin, § 10 EStG Rz 4
63: Martin, Fn 40, S. 8
64: BFH BStBl III 1964, 571 f; BFH BStBl II 1968, 295 f
65: BFH BStBl II 1971, 220, 223 f
66: a.A. FG Baden-Württemberg EFG 1976, 215
67: BFH BStBl II 1971, 220, 223 f; Stäuber-Walter, S. 70 Rdz. 45
68: Heinrichs in Palandt vor § 164 BGB, Anm. 3 a, c;
Stäuber-Walter, S. 69 Rdz. 43
69: BFH BStBl III 1961, 435 f;
Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 175;
a.A. Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. F 144, der ausführt,
es fehle wie beim Strohmannvertrag die Voraussetzung der
"Maßgeblichkeit der Anspruchsberechtigung aus dem
Bausparvertrag"
70: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 157
71: Röhrig DB 1987, 456
72: Stäuber-Walter, S. 70 Rdz. 46
73: m.E. stellen diese Entgeltszahlungen Sonderausgaben im Sinne
des § 10 e Abs. 6 EStG bei selbstgenutzten Wohnungen,
ansonsten Werbungskosten dar, wenn ein enger zeitlicher und
wirtschaftlicher Zusammenhang zur Errichtung eines Hauses
besteht, vgl. Röhrig, Fn 71, S. 457
74: K.O. LK 1985, 295
75: Degner, LK 1985, 300
76: Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 248
77: BStBl I 1984, Sondernr. 3
78: Grimm, S. 18
79: EStÄR BStBl I 1987, Sondernr. 3, S. 121
80: Laux, LK 1979, 438; ebenso, aber ohne Begründung:
Lehmann-Schäfer, S. 43; Hussong, PrBw 1958, 58
81: a.A. zu Recht Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. F 120, der von
"Pflichtzahlungen" spricht; ebenso wohl auch Lüttge,
LK 1975, 48, der von einer "Verpflichtung zur Leistung von
Sparbeiträgen" ausgeht

82: so auch die jeweiligen Musterbedingungen,
vgl. Lehmann-Schäfer, S. 442 ff; Vorläufer der Musterbedingungen waren die sogenannten Anhaltsbedingungen, die am 14.12.1938 durch die Fachgruppe Private Bausparkassen zu den von der zuständigen Aufsichtsbehörde genehmigten Musterbedingungen wurden, vgl. hierzu Lehmann, PrBw 1957, 23

83: Martin, Fn 40, S. 15;
Geier in Littmann-Bitz-Meincke, § 10 EStG Rdz. 95;
Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. F 115

84: Niedersächsisches Finanzgericht EFG 1973, 571;
a.A. FG Nürnberg EFG 1975, 50 f

85: BFH BStBl II 1976, 405 f; Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 207

86: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 167;
BFH BStBl II 1974, 202

87: BFH DB 1975, 1924

88: vgl. hierzu S. 85 ff

89: so zu Recht Stäuber-Walter, S. 152 Rdz. 143;
die Auffassung von Stäuber-Walter ist aber insofern inkonsequent, als er bei jeder Einzahlung die Absicht wohnungswirtschaftlicher Verwendung fordert. Dieses ist hier aber gerade nicht gegeben.

90: BFH BStBl III 1959, 448

91: BFH BStBl III 1956, 302 f;
Stäuber-Walter, S. 81 Rdz. 63; Bruschke DStR 1985, 732

92: BFH BStBl II 1973, 162 f;
Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 205

93: so aber BFH BStBl II 1973, 162 f; Rumscheid DStR 1966, 590 f;
Pergande in Fischer=Dieskau-Pergande-Schwender, Wohnungsbaurecht, Anhang B Nr. 4, S. 8

94: Abschn. 87 a Abs. 1 Satz 1 EStR; Abschn. 8 Abs. 1 Satz 1 WoPR

95: BFH BStBl II 1972, 732; Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. L 25

96: so aber Stäuber-Walter, S. 85 Rdz. 68;
Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 345;
Gérard in Lademann-Söffing-Brockhoff, § 10 EStG Anm. 234;
so auch Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. L 81, der zwar einen "ursächlichen" Zusammenhang sieht, aber einen "wirtschaftlichen" (?) Zusammenhang verneint; Kirchhof-Söhn selbst (§ 10 EStG Rdnr. L 15) führt an anderer Stelle aus, daß es auf den Willen des Steuerpflichtigen nicht ankommt. Bei Zinsen sei ein wirtschaftlicher Zusammenhang jedoch nicht gegeben, weil der Steuerpflichtige den Kredit nicht wegen de Zinsen aufgenommen habe.

97: vgl. Stuhrmann DStZ 1980, 407, 408;
vgl. auch Holsch in Münchener Kommentar, § 99 BGB Rdz. 7

98: a.A. Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 207; Walter DB 1970, 21;
Stäuber-Walter, S. 427 Rdz. 464

99: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 340, 341

100: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 345

101: Stäuber-Walter, S. 88 Rdz. 71

102: Martin, Fn 40, S. 14; Brych DB 1978, Beil. 16, S. 5

103: Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. F 170; Stäuber-Walter,
S. 88 ff Rdz. 71 a; Abschn. 4 Satz 1 WoPR; vgl. auch Fn 78

104: Fuchs-Schröder, FR 1983, 611; Kammann DStR 1979, 374;
Keßler FR 1982, 118 f

105: BFH BStBl II 1975, 699 f; Brych DB 1978, Beil. 16, S. 4;
Meyer BB 1984, 849

106: Kammann DStR 1979, 375;

107: so aber Brych DB 1978, Beil. 16, S. 4 f;
Kammann DStR 1979, 376; FG Nürnberg EFG 1978, 119, 120

108: vgl. auch Nietsch DB 1980, 759;
auch Stäuber-Walter, 9. Auflage, S. 87 Rdz. 71 a;
die 10. Auflage ist insofern neutral

109: Martin, Fn 40, S. 16

110: vgl. Fn 101

111: Laux, VW 1983, 1521 ff

112: Wiechers, LK 1984, 298; Spötter nannten diese Flut von neuen Modellen "Tarifitis", vgl. Laux VW 1982, 1521
113: Laux, VW 1982, 1338 ff, 1341, 1343;
Stracke-Pohl, Die Bank 1987, 425
114: vgl. Fn 112, Wiechers, S. 300; Siévi, Bankinformation 1987, Heft 10, der sogar Ansparrenditen von ca. 7-11 % bei dem Bonustarif Tarif B der Bausparkasse Schwäbisch Hall errechnet
115: vgl. Stäuber-Walter, S. 87 f Rdz. 70 a
116: so die OFD Karlsruhe, zitiert nach Stäuber-Walter, Fn 115; vgl. auch OFD Hannover DB 1984, 537 zur Versteuerung des Bonus
117: vgl. S. 30
118: vgl. S. 31
119: vgl. S. 35
120: vgl. S. 36
121: vgl. S. 31
122: Martin, Fn 40, S. 12 ff
123: wegen dieser gesetzlichen Einschränkungen ist die Prämie zunächst auch nur "Quasi-Bestandteil" des Guthabens, vgl. Culp, PrBw 1956, 61; Hussong, PrBw 1958, 60
124: Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 205, 207
125: vgl. S. 31 ff
126: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 178;
Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. F 190
127: vgl. hierzu im einzelnen S. 132 ff
128: Stäuber-Walter, S. 137 Rdz. 128
129: Abschn. 93 Satz 3 EStR
130: Martin, Fn 40, S. 17
131: Stäuber-Walter, S. 426 Rdz. 462
132: Walter DB 1970, 21; Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 207
133: vgl. Fn 36
134: Giese, Sparkasse 1987, 226
135: vgl. Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 178
136: Husmann in Klein-Flockermann-Kühr, § 10 EStG Anm. 101; Gérard in Lademann-Söffing-Brockhoff, § 10 EStG Anm. 243; vgl. S. 82 ff, 83

137: Abschn. 87 a Abs. 1 Satz 1 EStR;
Abschn. 8 Abs. 1 Satz 1 WoPR; Bauer FR 1956, 418

138: Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 236; 239;
v. Claer FR 1958, 535

139: BFH BStBl II 1972, 781 f; Raab FR 1961, 14

140: a.A. Dornbusch-Jasper-Piltz, Steuervorteile durch Haus- und Wohnbesitz, S. 40, Rdz. 46; wie hier: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 347 für den Fall des unmittelbaren wirtschaftlichen Zusammenhangs

141: Martin, Fn 40, S. 43;
Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 340;
Pogge-v.Strandmann DB 1974, 1833

142: Hübschmann-Hepp-Spitaler, § 222 AO Anm. 6 ff

143: BFH BStBl III 1959, 60 f; BFH BStBl III 1963, 210 f

144: BFH DB 1966, 1078

145: Stäuber-Walter, S. 143 Rdz. 131; gegen diese "moralisierende Auslegung" zu Recht FG Münster EFG 1966, 459 f;
Meyer DStR 1970, 226;
Geier in Littmann-Bitz-Meincke, § 10 EStG Rdz. 180;
es ist vielmehr der Grundsatz des "venire contra factum proprium", der zu dieser Beurteilung führt, vgl. Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 362; Husmann in Klein-Flockermann-Kühr, § 10 EStG Anm. 198

146: Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 239

147: vgl. hierzu und zu weiteren Rechtsprechungsbeispielen Stäuber-Walter, S. 143 ff Rdz. 131

148: so aber BFH BStBl II 1973, 637 f; wie hier:
Geier in Littmann-Bitz-Meincke, § 10 EStG Rdz. 180

149: Laux, Die Bausparfinanzierung, S. 194;
Lehmann-Zink, Das neue Bauspar-ABC, S. 123;
Oschmann, LK 1971, 527

150: Laux, BB 1973, 1338; Knapp, WM 1973, 199

151: Laux, DB 1975, Beil. 22, S. 10;
Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. L 53

152: Grosskopf, LK 1971, 141

153: Laux, Bausparwissen für Bankkaufleute, Baufinanzierungs- und Anlagenberater, S. 136 f; Lehmann-Zink, Fn 149, S. 122, 123, 139, 140; Lehmann, PrBw 1966, 62 ff; Klug, LK 1983, 591; Wocher, LK 1979, 396

154: Lehmann, PrBw 1966, 62 ff; Laux, LK 1973, 287

155: Lehmann-Zink, Fn 149, S. 139; Laux, ZfdgK 1973, 137; Laux, BB 1973, 1009; Laux, Die Zwischenfinanzierung von Bausparverträgen, S. 14

156: Stäuber-Walter, S. 145 Rdz. 133

157: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 175

158: Blümich-Falk, § 19 EStG Rdz. 77

159: Nieders. FG EFG 1976, 11 f

160: Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 237

161: vgl. hierzu insgesamt Stäuber-Walter, S. 140 ff Rdz. 130; vgl. auch Kirchof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. L 90

162: BFH HFR 1965, Nr. 53, S. 61

163: BFH BStBl II 1972, 781 f

164: BFH BStBl III 1963, 208 f

165: Abschn. 87 a Abs. 1 Satz 8 EStR; Abschn. 8 Abs. 2 Satz 6 WoPR

166: Pergande in Fischer=Dieskau-Pergande-Schwender, Wohnungsbaurecht, Anhang B Nr. 4, S. 4

167: vgl. Fn 162

168: BFH BStBl III 1959, 63; Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 238; Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. L 20; Barske, BB 1959, 187, 188

169: BFH BStBl III 1959, 58 f

170: BFH BStBl III 1956, 186 f; BFH BStBl III 1957, 262 f; BFH BStBl III 1959, 59, 60

171: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 345

172: Littmann, FR 1956, 531; Husmann in Klein-Flockermann-Kühr, § 10 EStG Anm. 195; Heinicke in Schmidt, § 10 EStG Anm. 25 b

173: BFH BStBl III 1953, 370 f; BFH BStBl III 1956, 186 f

174: Abschn. 87 a Abs. 1 Satz 10 EStR; Abschn. 8 Abs. 2 Satz 8 WoPR

175: a.A. Gérard in Lademann-Söffing-Brockhoff, § 10 EStG Anm. 88
wie hier: Kichhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. L 30
176: BFH BStBl III 1958, 368 f; a.A. Nieders. FG EFG 1973, 571
177: Lehmann-Zink, Fn 149, S. 28
178: Gérard in Lademann-Söffing-Brockhoff, § 10 EStG Anm. 271
179: Martin, Fn 40, S. 15
180: vgl. S. 31 ff
181: BFH BStBl II 1976, 405 f;
Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 207
182: BFH BStBl II 1974, 202; Stäuber-Walter, S. 79 Rdz. 60, 61
183: Lehmann-Zink, Fn 149, S. 17
184: FG Rheinland-Pfalz EFG 1986, 375 f
185: Hauger, DB 1970, Beil. 19, S. 27 ff, allerdings nur für die Zeit von der Zuteilung bis zur Auszahlung; vgl. auch S. 49 ff, 51 ff sowie Fn 372 f
186: Abschn. 92 Abs. 6 Satz 2 EStR;
so auch z.B. Visarius, BB 1961, Beil. 32, S. 12
187: vgl. S. 82 ff
188: Stäuber-Walter, S. 122 Rdz. 108
189: Lehmann-Schäfer, § 1 BspkG Rdz. 11
190: Stäuber-Walter, S. 79 Rdz. 59; Hauger, DB 1970, Beil. 19, S. 28
191: Lehmann-Zink, Fn 149, S. 74
192: Hauger, DB 1970, Beil. 19, S. 27 f;
Zink, Bausparen im Spannungsfeld zwischen Konjunktur und Kapitalmarkt, S. 19 f
193: BFH BStBl III 1958, 368 f;
Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. F 110
194: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 154, 167;
einschränkend Geier in Littmann-Bitz-Meincke, § 10 EStG Rdz. 96, allerdings ohne Begründung
195: Abschn. 92 Abs. 6 Satz 2 EStR;
Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 201;
Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. F 110
196: Herrmann-Heuer, § 10 EStG Anm. 169, 172;
Gericke in Hartmann-Böttcher-Nissen-Bordewin, § 10 EStG Rz 46 a; App, FR 1985, 268

197: BFH BStBl III 1959, 467 f
198: BFH BStBl III 1965, 214 ff; BFH BStBl III 1965, 320 ff
199: BFH BStBl III 1959, 467 f
200: vgl. Hess. FG Kassel EFG 1956, 245, 246
201: Stäuber-Walter, S. 123 Rdz. 110
202: vgl. S. 28 f; List, DB 1986, 932
203: Lehmann-Schäfer, § 1 BspkG Anm. 6
204: Lehmann-Schäfer, § 4 BspkG Anm. 5;
Lehmann-Zink, Fn 149, S. 130
205: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 169; vgl. auch Gericke, Fn 196
206: a.A. Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 201;
Stäuber-Walter, S. 122 Rdz. 108, BFH BStBl III 1959, 467
207: vgl. S. 85, Fn 372, 373, 185
208: Lehmann-Zink, Fn 149, S. 18 f
209: Stäuber-Walter, S. 126 Rdz. 115
210: BFH BStBl II 1968, 512 f
211: Art. 28 2. HStruktG vom 22.12.1981, BGBl I 1981, 1523 ff
212: vgl. S. 116 ff
213: a.A. Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. F 46, der der Verwaltung eine diesbezüglich abschließende Auslegungskompetenz abspricht. Dieser Auffassung ist sicherlich grundsätzlich zuzustimmen. Was die einschlägige EStR des Abschn. 92 Abs. 2 EStR anlangt, verkennt Kirchhof-Söhn jedoch, daß der Gesetzgeber diese Rechtsprechungsauffassung kennt und billigt. Es ist auch (vgl. Fn 277) nicht außergewöhnlich, daß der Gesetzgeber der Verwaltung die Begriffsbestimmung eines Tatbestandsmerkmals überläßt.
214: BFH BStBl III 1965, 214 ff, 216
215: Lehmann-Schäfer, § 1 BspkG Anm. 18
216: BFH BStBl III 1963, 200
217: Coböken, DStZ 1980, Heft 18, Beil. 9, IV
218: BFH BStBl II 1973, 561 f
219: Stäuber-Walter, S. 131 Rdz. 121

220: BFH BStBl III 1961, 233 f
221: BFH BStBl III 1976, 728 ff, 729
222: Zum Begriff "Ferienwohnung" vgl. BMF-Schreiben BStBl I 1976, 645
223: vgl. hierzu BMF-Schreiben DB 1973, 2070 f
224: Brych, DB 1971, 1084
225: BFH BStBl II 1977, 244 f
226: Brych, DB 1971, 1084 f
227: Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 185 ff
228: FG Bremen EFG 1978, 16
229: OFD Münster, BB 1985, 978
230: Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 185
231: Stäuber-Walter, S. 212 Rdz. 207
232: BFH BStBl II 1974, 479 f
233: Bornehaupt, BB 1977, 328 f;
Halaczinsky, DB 1982, 2588 f, 2591
234: Stäuber-Walter, S. 208 Rdz. 202
235: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 150
236: Schon insoweit a.A. Römer, BB 1976, 408, der darin Herstellungskosten sieht
237: BFH BStBl II 1977, 152 ff, 154;
Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 510
238: a.A. Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 510; wie hier: Stäuber-Walter, S. 216 Rdz. 212
239: Stäuber-Walter, S. 216 Rdz. 213
240: Geier in Littmann-Bitz-Meincke, § 10 EStG Rdz. 114
241: BFH BStBl III 1963, 424
242: FG München EFG 1967, 542
243: vgl. Fn 234
244: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 510
245: BFH BStBl II 1968, 512 f
246: BFH BStBl III 1966, 324 f
247: BFH BStBl II 1968, 512 f

248: vgl. S. 65 ff, 67
249: vgl. S. 65 ff
250: Stäuber-Walter, S. 241 Rdz. 242 g
251: so zu Recht Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 510
252: BFH BStBl III 1965, 371, 373
253: Abschn. 18 Abs. 2 Satz 3 ff WoPR
254: Hübschmann-Hepp-Spitaler, § 4 AO, Anm. 136 ff, 141 ff;
vgl. auch Stäuber-Walter, S. 213 Rdz. 209
255: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 510;
Stäuber-Walter, S. 224 Rdz. 224
256: Bassenge in Palandt, § 31 WEG Anm. 3
257: Stäuber-Walter, S. 220 Rdz. 216
258: vgl. Stäuber-Walter, S. 220 Rdz. 217
259: so auch Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 501
260: BGBl I 1985, 1277 ff
261: Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 190
262: a.A. Stäuber-Walter, S. 220 Rdz. 216; wie hier:
Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. F 69
263: vgl. Joost in Münchener Kommentar, Band 4, § 1093 BGB Rdnr. 4
264: OFD Hamburg, DB 1963, 498
265: BFH BStBl III 1965, 371 ff
266: BFH BStBl II 1969, 639 f; Rumscheid, PrBw 1968, 64
267: Dornbusch-Jasper-Piltz, Fn 140, S. 54 Rdz. 74
268: Stäuber-Walter, 9. Auflage, S. 209 Rdz. 218
269: BFH BStBl II 1972, 923, 925;
Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 510;
Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 188
270: Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 188
271: Schleswig-Holsteinisches FG EFG 1970, 413, 414
272: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 510
273: Abschn. 92 Abs. 2 Ziffer 3 EStR
274: vgl. S. 58 ff
275: vgl. S. 59 f
276: Eichhorn, LK 1981, 232

277: Bt-Drucksache 9/843, S. 9;
Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. F 99;
Beck, DStZ 1984, 524

278: ModEnG vom 12.07.1978, BGBl I 1978, 993 ff,
aufgehoben durch Art. 36 des 2. RechtsbereinigungsG vom 16.12.1986, BGBl I 1986, 2441

279: Dornbusch-Jasper-Piltz, Fn 140, S. 252-255

280: Gérard in Lademann-Söffing-Brockhoff, § 10 EStG Anm. 227 c

281: Lehmann-Schäfer, § 7 BspkG Anm. 1-5

282: vgl. hierzu das BAK-Schreiben vom 02.02.1970, das zwar außer Kraft ist, aber immer noch als Anhalt für zugelassene Ersatzsicherheiten gilt, vgl. Lehmann-Schäfer, § 7 BspkG Anm. 7

283: Lehmann-Zink, Fn 149, S. 53 f

284: vgl. den Verwendungskatalog der Mietermodernisierung bei Beck, DStZ 1984, 525

285: Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 191; Beck, DStZ 1984, 524, 525;
Gérard in Lademann-Söffing-Brockhoff, § 10 EStG Anm. 227 e

286: BFH BStBl III 1963, 424;
Pergande in Fischer=Dieskau-Pergande-Schwender, Band III, 2, Wohnungsbaurecht, Anhang B Nr. 4, S. 6 f

287: Stäuber-Walter, S. 227 Rdz. 233

288: vgl. Metschies, Sparkasse 1980, 53, 54

289: Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 189; Rudolph, BB 1971, 1310;
ders.: BB 1975, 1375

290: BMF-Schreiben vom 05.02.1971, DStZE 1971, 83

291: Rudolph, BB 1971, 1310; ders. BB 1975, 1375

292: Rudolph, BB 1971, 1311, der diese Zweifel auch auf die Hauptschuld bezieht

293: Stäuber-Walter, S. 229 Rdz. 235

294: Stuhrmann, Die Neu-Besteuerung des Hausbesitzes, S. 11;
Stephan, DB 1986, 1147

295: Laux, VW 1982, 1152 ff; Degner-Röher, Fn 18, S. 30 f

296: BGBl I 1986, 730 ff

297: Stuhrmann, Fn 294, aaO

298: a.A. Stäuber-Walter, S. 229 ff, Rdz. 237

299: vgl. S. 68, Fn 289;
Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 510

300: a.A. Stäuber-Walter, S. 231 Rdz. 237
301: Rieger, BB 1981, 2133; Meyer, DStR 1982, 248, 249;
vgl. auch Canaris, NJW 1978, 1897, der dann dem Disagio den Charakter von Geldbeschaffungskosten abspricht, wenn es sich um eine "verschleierte Zinsvereinbarung" handelt.
302: Longin-Schlehe, DStR 1979, 9, 10; Belke, BB 1968, 1223
303: BGH NJW 1981, 2180 f; BFH BStBl III 1964, 264 ff, 265
304: BFH BStBl II 1979, 178, 179; BFH BStBl III 1966, 144, 146
305: Canaris, NJW 1978, 1896
306: vgl. Fn 65, 172
307: a.A. Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 510;
Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 189;
Stäuber-Walter, S. 228 Rdz. 234
308: Stäuber-Walter, S. 229 Rdz. 235
309: Lehmann-Zink, Fn 149, S. 122 f
310: vgl. S. 54 f
311: Schwerz in LSW, Gruppe 8, S. 597 ff, Steuerbegünstigtes Wohneigentum/Staatliche Förderung mit Aufwendungsdarlehen
312: Rudolph, FS Robert Lebok, S. 147
313: Pergande in Fischer=Dieskau-Pergande-Schwender, Band III, 2, Wohnungsbaurecht, Anhang B Nr. 4, S. 7
314: Hauger, DB 1972, 1315
315: BMF DB 1976, 700 mit Anmerkung von Beck aaO
316: zuletzt BFH BStBl II 1968, 512 f
317: Henke, DB 1972, 2098; FinMin NRW FR 1966, 311, 312;
kritisch zu dieser Einschränkung: Baumeister, LK 1973, 673
318: Lehmann-Zink, Fn 149, S. 71
319: Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 183
320: vgl. hierzu im einzelnen noch S. 87 ff; dieses Erfordernis der Unmittelbarkeit verkennt Henke, DB 1972, 2097
321: Walter, DB 1973, 2112; Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 183
322: BGBl I 1970, 127 ff
323: vgl. hierzu Meyer, LK 1981, 10 f

324: S. 487-495; vgl. aber auch Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 510; Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. F 215; Dornbusch-Jasper-Piltz, Fn 140, S. 60-67, Rdz. 88; Walter, DB 1973, 2112-2114

325: Abschn. 20 Abs. 1 WoPR

326: Degner, PrBw 1985/1986, 77

327: Lehmann-Schäfer, § 1 BspkG Anm. 15; Lehmann-Zink, Fn 149, S. 128; Kiesel, FS Robert Lebok, S. 86

328: BFH BStBl III 1963, 200; BFH DB 1987, 461 f

329: BVerfG DB 1964, 280

330: FG Hamburg EFG 1969, 278, 279; a.A. Bischoff StuW 1969, 687; Dannert DB 1960, 132; Geier in Littmann-Bitz-Meincke, § 10 EStG Rdz. 97, der auf den Gedanken der Eigentumsbildung hinweist, der dem WoPG sowie § 10 EStG zugrunde liegt; für den steuerrechtlichen Bereich zustimmend Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. F 104

331: vgl. S. 116 ff

332: Lehmann-Schäfer, § 1 BspkG Anm. 15

333: Lehmann-Zink, Fn 149, S. 103

334: BFH BStBl II 1974, 374 ff; Abschn. 92 Abs. 2 Satz 2 EStR;

335: BGBl II 1965, 1482 ff, 1488

336: Stäuber-Walter, S. 36 Rdz. 10

337: BFH BStBl III 1961, 224 ff; vgl. auch Abschn. 1 Abs. 3 WoPR

338: BVerfGE 36, 17 f

339: Herrmann-Heuer-Raupach, § 1 EStG Anm. 5; Gérard-Söffing FR 1974, 362

340: BFH BStBl II 1972, 671

341: BFH BStBl III 1964, 462 f

342: Hess. FG EFG 1977, 267 f

343: Birkholz, DStZ 1979, 248; 249

344: Heinrichs in Palandt, § 8 BGB Anm. 1

345: Hartmann, DB 1974, 2427 ff

346: Martin, Fn 40, S. 9

347: Hübschmann-Hepp-Spitaler, § 9 AO Anm. 6;
Herrmann-Heuer-Raupach, § 1 EStG Anm. 49
348: BFH BStBl III 1962, 429 f
349: Stäuber-Walter, S. 41 Rdz. 16
350: Martin, Fn 40, S. 9
351: Herrmann-Heuer-Raupach, § 1 EStG Anm. 79, 80
352: Stäuber-Walter, S. 43 f, Rdz. 19, 20
353: BGBl II 1965, 1482 ff, 1488
354: vgl. S. 77
355: BFH BStBl II 1969, 532 f
356: BGBl II 1961, 1190 ff, 1206
357: BGBl II 1961, 1218 ff, 1300
358: BFH BStBl II 1970, 869 f
359: Bähre-Schneider, § 3 KWG, S. 104
360: vgl. S. 9-18; Laux, BB 1985, 457, 460, wo der Verfasser die Auswirkungen kürzerer Bindungsfristen auf die Rendite darlegt. So erhöht sich diese bei einem Verheirateten mit zwei Kindern und jährlichen Zahlungen von 1.600,-- DM um 1,1 % Punkte auf 7,9 % bei 7 anstatt 10 Jahresparleistungen.
361: zur Kritik an diesen "gespaltenen" Sperrfristen vgl. Lex, DStR 1968, 729
362: BGBl I 1981, 537 ff, 540 f
363: BGBl I 1984, 1493 ff, 1502; Laux, BB 1985, 457
364: vgl. Abschn. 94 Abs. 6 Satz 2 EStR
365: Stäuber-Walter, S. 189, Rdz. 180 b; Pelka, Fn 36, S. 200
366: so zu Recht Walter, BB 1970, 1998
367: Pergande in Fischer=Dieskau-Pergande-Schwender, Band III, 2 Wohnungsbaurecht, Anhang B Nr. 4, S. 9
368: vgl. § 9 der einschlägigen Musterbedingungen in Lehmann-Schäfer, S. 446, 462; die ersten Tarife im deutschen Bausparwesen sahen überhaupt nicht die Möglichkeit von Kündigungen vor, vgl. Krahn, PrBw 1951, 48

369: vgl. § 13 der einschlägigen Musterbedingungen in Lehmann-Schäfer, S. 448 f; 465; Laux, LK 1973, 578, der zugleich die wartezeitverkürzende Wirkung von Kündigungen nachweist.
370: BFH BStBl III 1961, 578 ff; BFH DB 1975, 1924
371: vgl. Martin, Fn 40, S. 21, 23
372: Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. R 71;
FG Rheinland-Pfalz EFG 1986, 375, 376
373: FG Münster EFG 1962, 398, 399
374: Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. R 74
375: Stäuber-Walter, S. 152 Rdz. 143
376: BVerwG FamRZ 1983, 1174, 1176
377: BGBl I 1976, 989 ff; a.A. Bachmann, § 26 BAFÖG Rdnr. 26.2.4
378: BSozG IStB 1980, 53 SG 12, 357 für den vergleichbaren Fall des § 6 Abs. 1 AlohiVO
379: so VGH Baden-Württemberg, Baden-Württembergische Verwaltungspraxis 1980, 137
380: BFH BStBl III 1961, 578 ff, 579;
Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. R 68, R 119 hält dieses für sachlich nicht gerechtfertigt
381: Kiesel, DB 1972, Beil. 23, S. 20
382: FG Münster EFG 1971, 445
383: Brych, DB 1981, 1069; Rumscheid, PrBw 1968, 69;
BFH BStBl II 1981, 141 f; a.A. FG Bremen EFG 1967, 543
384: BFH BStBl II 1974, 202; BFH BStBl II 1974, 227 f;
Stäuber-Walter, S. 178 Rdz. 171
385: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 499;
vgl. auch Herrmann-Heuer-Raupach, § 6 b EStG Anm. 243;
Kirchhof-Söhn, § 10 EStG, Rdnr. R 129
386: BFH BStBl II 1974, 202; Martin, Fn 40, S. 22;
a.A. Heinicke in Schmidt, § 10 EStG Anm. 17 d, aa
387: FG Münster, EFG 1971, 211, 212
388: a.A. Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 499;
Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. R 128, Rumscheid,
PrBw 1968, 64
389: a.A. Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 499
390: BFH BStBl III 1967, 299 f

391: FG Schleswig-Holstein EFG 1964, 413
392: FG Nürnberg EFG 1983, 601, 602
393: BFH BStBl II 1979, 421 ff, 423
394: vgl. S. 73
395: Hauger, DB 1972, 1314 f; BFH BStBl II 1974, 126 ff, 128
396: vgl. tabellarische Zusammenstellung von
Stäuber-Walter, S. 172 Rdz. 163
397: BFH BStBl II 1973, 719 f
398: FinMin NRW DB 1974, 505
399: Lehmann-Schäfer, § 1 BspkG Anm. 6, 13
400: so auch Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 501
401: deshalb muß Schuldner des Bausparkassendarlehens stets der
Bausparer bleiben, vgl. Pergande in
Fischer=Dieskau-Pergande-Schwender, Band III, 2,
Wohnungsbaurecht, Anhang B Nr. 4, S. 11
402: Lehmann-Schäfer, § 1 BspkG Anm. 6
403: BFH BStBl III 1966, 533 f
404: vgl. Blümich-Falk, § 17 BerlinFG Anm. 11-18
405: Stäuber-Walter, S. 184 Rdz. 177 a; vgl. auch
Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 501
406: vgl. S. 73-75
407: BFH BStBl II 1977, 633 ff, 634;
Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. R 137
408: Wocher, LK 1979, 396; vgl. auch S. 85 ff
409: Buchholz, BB 1985, 891
410: Laux, ZfdgK 1982, 641
Röher, ZfdgK 1971, 822
411: Eckhoff, LK 1984, 439
412: Lehmann-Schäfer, § 5 BspkG Anm. 14
413: Lehmann-Schäfer, S. 447; 463
414: Lehmann-Zink, Fn 149, S. 135; vgl. hierzu kritisch
Zink, LK 1984, 760, 761, der zu Recht ausführt, daß die
Kosten der Fremdmittelzuführung von vorneherein es aus-
schließen würden, davon langfristig Gebrauch zu machen.

415: Der Bausparer hat die Möglichkeit, die Zuteilung zunächst nicht anzunehmen und den Vertrag forzusetzen. Dieses hat zunächst eine wartezeitverkürzende Wirkung wegen des Aufschubs des Anspruchs an die Zuteilungsmasse, birgt aber auch die Gefahr sehr kurzfristiger Inanspruchnahmen, vgl. hierzu Laux, LK 1974, 216

416: Laux, ZfdgK 1973, 134; Laux, DB 1973, Beil. 12, S. 5; Allhoff, LK 1985, 277; Schäfer, DB 1973, Beil. 23, S. 19

417: Laux, Fn 153, S. 94 f

418: Zink, LK 1984, 758; Schäfer, ZfdgK 1975, 143

419: Richter, LK 1980, 40

420: Haker-Grill, Deutsches Banken-Handbuch, B 25, S. 12 f; Allhoff, LK 1986, 667; Laux, Fn 153, S. 87 ff mit Formeln und Faktoren der einzelnen Bausparkassen

421: Laux, BB 1972, 1256; Trippen, LK 1971, 500; Degner-Röher, Fn 18, S. 42 f; Steinmeier, Die Planung der Zuteilungsliquidität bei Bausparkassen, S. 69 ff

422: vgl. für ein Berechnungsbeispiel Haker-Grill, Fn 420, S. 13; Ortwein, Die besonderen Risiken und Sicherungen der Bausparkassen, S. 86; Laux, Fn 149, S. 72

423: Laux, Fn 149, S. 71, 243 Fn 2; Zink, Der Bausparvertrag, S. 20 ff; Laux, ZfdgK 1972, 862; Gramer, Das Wartezeitproblem der Bausparkassen, S. 86 ff

424: Gramer, Fn 423, S. 89 f

425: Laux, Fn 149, S. 71

426: Haker-Grill, Fn 420, S. 13; zum Einfluß der Bewertungsstichtage auf die getätigten Einzahlungen vgl. Marcus, LK 1976, 297, 298

427: Pergande in Fischer=Dieskau-Pergande-Schwender, Band III, 2, Wohnungsbaurecht, Anhang B Nr. 4, S. 10; Egger, FR 1959, 155

428: Hauger, DB 1975, 1147; FinMin Niedersachsen DB 1985, 293; a.A. Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. R 106, der auf die grammatikalische Auslegung des § 29 Abs. 5 EStDV verweist und demzufolge erst die Kündigung nach Pfändung als schädliche Verfügung ansieht.

429: Hauger, DB 1975, 1147, 1148

430: letzteres vertritt App, FR 1985, 268 f;
Stäuber-Walter, S. 158 Rdz. 145 hält "die Gedankengänge von App" für "kaum zu widerlegen"
431: so zu Recht: Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. R 102
432: FG Düsseldorf EFG 1972, 103, 104;
Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. R 109
433: Hübschmann-Hepp-Spitaler, § 42 AO Anm. 23 ff
434: Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 293; Egger, FR 1959, 156
435: FinMin Niedersachsen DB 1966, 1453
436: BFH BStBl III 1960, 508 f
437: vgl. S. 43 f
438: vgl. S. 43 ff
439: vgl. S. 40 ff; Rumscheid, DStR 1966, 591
440: Hofbauer, FR 1968, 407
441: BFH BStBl II 1968, 404
442: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 150
443: Rumscheid, DStR 1966, 587 f
444: vgl. Abschn. 94 Abs. 5 EStR;
Geier in Littmann-Bitz-Meincke, § 10 EStG Rdz. 122, der die Verhältnisrechnung als "billige" Lösung ansieht.
445: Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 294
446: FinMin NRW BB 1969, 29; Rumscheid, DStR 1968, 499
447: Brych, DNotZ 1974, 413, 420; BFH BStBl II 1969, 640 ff;
Stäuber-Walter, S. 167 Rdz. 157; Bruschke, FR 1984, 582;
Brych, DB 1979, 1961
448: BFH BStBl II 1972, 732 ff
449: Lehmann-Schäfer, S. 452 f, 469 f
450: Brych, DNotZ 1974, 422
451: Heinrichs in Palandt, § 398 BGB Anm. 10;
Stäuber-Walter, S. 165 Rdz. 156
452: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 161;
BFH BStBl III 1958, 222 f; BFH BStBl III 1959, 448 f;
für die Sperrfristen vgl. Abschn. 94 Abs. 3 Satz 4 EStR

453: a.A. Stäuber-Walter, S. 166 f, Rdz. 156
454: Stäuber-Walter, S. 166 Rdz. 156
455: FG Hamburg EFG 1979, 575 f; Bruschke, Fr 1984, 583 bezeichnet die Verwaltungsmeinung kritisch als "großzügige" Auffassung.
456: Schlarb, DStZ 1981, Beil. 4, III, IV
457: Horn, BB 1975, 1102
458: Es gilt eine "ewige Zweckbindung", so Brych, DB 1979, 1961
459: aaO, S. 169 f, Rdz. 159
460: so zu Recht Brych, DB 1979, 1962
461: Vassel, BB 1959, 1246
462: Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. R 120
463: Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 297
464: BFH BStBl II 1974, 227 f; a.A. FG Hessen EFG 1977, 624
465: BFH BStBl II 1981, 141 f; Brych, DB 1979, 1961
466: Stäuber-Walter, S. 389 Rdz. 429
467: Brych, DB 1979, 1961
468: BFH BStBl II 1981, 141 f sowie die Anm. von Brych zu diesem Urteil in DB 1981, 1069
469: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 480
470: vgl. Abschn. 94 Abs. 6 Satz 2 EStR
471: vgl. Abschn. 94 Abs. 5 Ziffer 2 Satz 3 EStR
472: BMF DB 1983, 966
473: vgl. S. 33 ff
474: verneinend: Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. R 48
475: a.A. Kichhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. R 48
476: so aber Stäuber-Walter, S. 189 Rdz. 180 b
477: vgl. S. 52
478: BGBl I 1983, 1377 ff, 1379
479: BFH BStBl II 1973, 737 ff, 738; Giloy, BB 1979, 626; setzt sich eine Erbengemeinschaft innerhalb angemessener Zeit auseinander und setzt ein Erbe den Bausparvertrag fort, wird dieses einer unmittelbaren Erbfolge gleichgestellt, vgl. Nissen, DStZ 1974, 155, 156 sowie BFH BStBl II 1973, 737, 738
480: Abschn. 94 Abs. 4 Ziffer 1 Satz 5 EStR; vgl. auch S. 48

481: Abschn. 94 Abs. 4 Satz 2 EstR
482: Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 301
483: BFH BStBl II 1974, 228 f;
Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 505
484: Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 301
485: Bley-Lilge in Aye-Brockhoff-Göbelsmann-Knoll-Schickel-Schroeter Band 5 RVO, § 1247 RVO Anm. 2, 3, 7
486: Abschn. 94 Abs. 4 Ziffer 2 Satz 3 EStR
487: Abschn. 94 Abs. 4 Ziffer 2 Satz 5 EStR
488: vgl. SteueränderungsG 1977 vom 16.08.1977, BGBl I 1977, 1586 ff, 1589
489: vgl. Stäuber-Walter, S. 213 Rdz. 209
490: Stäuber-Walter, S. 194 Rdz. 188
491: BMF-Schreiben DB 1981, 43; Stäuber-Walter, S. 194 Rdz. 188 sowie Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 304;
Abschn. 94 Abs. 4 Ziffer 3 EStR;
Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 505, der diese Meinung indirekt durch Bezugnahme auf die eingeschränkten Nachweise des Abschnitt 94 Abs. 4 Ziffer 3 EStR ebenfalls vertritt.
492: Gagel, § 101 AFG Anm. 43
493: Tipke, StuW 1981, 199;
Hübschmann-Hepp-Spitaler, § 4 AO Anm. 62, 68 zur Gesetzmäßigkeit der Verwaltung; Woerner, S. 25 sowie Pelka, S. 215, 216 in Tipke, Fn 36
494: Heinrichs in Palandt, § 104 Überbl. Anm. 3 d
495: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 507;
Uelner, DStZ 1977, 407; Gérard in Lademann-Söffing-Brockhoff, § 10 EStG Anm. 287; Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. R 187
496: vgl. Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. R 196;
Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 304;
a.A. Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 507;
FG Saarbrücken EFG 1987, 175
497: so aber FG Saarbrücken EFG 1987, 175 (n.rkr.);
im entschiedenen Fall handelte es sich um eine Frist von wenigen Tagen, in der der Bausparer nach Ablauf der Kündigungsfrist wieder Arbeit gefunden hatte.

498: vgl. zur Rechtsnatur eines Gemeinschaftsbausparvertrages S. 24 ff
499: Stäuber-Walter, S. 196 Rdz. 188 a
500: BStBl I 1983, 1377 ff
501: Degner, PrBw 1985/1986, 75
502: BMF-Schreiben vom 13.06.1985, vgl. Gérard in Lademann-Söffing-Brockhoff, § 10 EStG Anm. 287 a
503: BGBl I 1986, 280 f
504: Degner, PrBw 1985/1986, 75 ff, 76
505: ZfdgK 1987, 347
506: Lehmann-Schäfer, S. 446, 462
507: Laux, Fn 153, S. 56
508: BFH BStBl II 1975, 532 ff;
Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 158;
Herrmann-Heuer-Raupach, § 4 EStG Anm. 34 ff;
Husmann in Klein-Flockermann-Kühr, § 10 EStG Rdz. 109
509: FinMin Niedersachsen DB 1985, 1374 f
510: vgl. Fn 508
511: Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 212 mit Berechnungsbeispiel;
ebenfalls mit Berechnungsbeispiel Husmann in Klein-Flockermann-Kühr, § 10 EStG Rdz. 113
512: FG Düsseldorf EFG 1972, 482 f
513: FinMin Niedersachsen DB 1985, 1374 f
514: Stäuber-Walter, 9. Auflage, S. 189 Rdz. 191
515: Lehmann-Schäfer, S. 446; 462
516: vgl. Fn 509
517: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 160
518: Lehmann-Zink, Fn 149, S. 132; Laux, Fn 153, S. 54
519: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 158
520: Knodel, LK 1986, 207
521: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 159
522: Lehmann-Schäfer, S. 445 f, 461 f
523: Stäuber-Walter, S. 202 Rdz. 194
524: vgl. Fn 508

525: Röhrig, DB 1987, 456
526: vgl. S. 101
527: vgl. Fn 508
528: Verfügung vom 02.09.1986, NWB zu § 10 EStG, Fach 3, DokSt 21/86; DStR 1986, 826
529: Laux, Fn 153, S. 49 f
530: Stäuber-Walter, S. 205 Rdz. 197, allerdings insofern relativierend, als er bei einer "formellen Berichtigung" (?) keine Zession annimmt.
531: Hübschmann-Hepp-Spitaler, § 15 AO Anm. 7
532: Laux, BB 1972, 1251; Lüttge, LK 1975, 47; Steinmeier, Fn 421, S. 53-55; Die "mittlere" Wartezeit ist diejenige Wartezeit bis zur Zuteilung, die gegeben wäre, wenn alle Bausparer die tariflichen Spar- und Tilgungsleistungen erbringen und die Zuteilung sofort annehmen würden. U.a. durch Darlehensverzichte tritt eine Verkürzung dieser Wartezeit ein, vgl. Laux, Das kollektive Bausparen, S. 119 f
533: vgl. S. 35 f
534: vgl. hierzu Lehmann-Zink, Fn 149, S. 110, 111
535: vgl. S. 50 f
536: so zu Recht Lehmann-Zink, Fn 149, S. 115; Metzger, LK 1981, 678; Zink, LK 1981, 434; Laux, LK 1974, 417
537: Dasske, BB 1981, 730
538: so FG Berlin EFG 1984, 152; FinMin Niedersachsen DB 1963, 564
539: Gérard in Lademann-Söffing-Brockhoff, § 10 EStG Anm. 197
540: vgl. Fn 537
541: vgl. hierzu Stäuber-Walter, S. 206 Rdz. 198, der "dem Grunde nach" auch Vertragsübertragungen zwischen privaten und anderen privaten und zwischen privaten und öffentlichen Bausparkassen ohne schädliche Folgen für möglich hält. Praktisch würden sie aber daran scheitern, daß dieses den völligen Eintritt der neuen Bausparkasse in den Altvertrag voraussetzen würde.

542: Laux, LK 1973, 286
543: BFH DB 1987, 1397
544: BFH DB 1987, 1397
545: FG Hamburg EFG 1963, 238, 239
546: FG Schleswig-Holstein EFG 1964, 413
547: vgl. Lehmann-Schäfer, § 5 BspkG Anm. 31
548: Lehmann-Zink, Fn 149, S. 103; laut Hussong PrBw 1964, 65 stellt der Tarif ein "Denkmodell" dar, das die Abwicklung des Bausparvertrages während seiner Laufzeit vom Abschluß .... bis zur Darlehenstilgung in schematischer Weise darstellt; ebenso Trippen, LK 1971, 503, der von einem "bauspartechnischen Gerüst" spricht.
549: BGBl I 1974, 1769 ff, 1773, 1853
550: BGBl I 1985, 1153 ff, 1160
551: vgl. auch S. 168 ff
552: BFH BStBl III 1965, 509 ff, 510
553: Nissen, DStZ 1976, 431
554: Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. Q 60;
vgl. auch Nissen IStB 1974, 38 Sg 8, 245 ff
555: Beck, FR 1981, 11 f
556: BFHE 116, S. 158, 159
557: Stäuber-Walter, S. 294 Rdz. 313
558: vgl. Baumdicker, DStZ 1979, 467 f, der den Vorschlag de lege ferenda macht, diese Voraussetzung entfallen zu lassen.
559: vgl. S. 144 ff
560: wegen nicht "familienfeindlicher" Tendenzen sah das BVerfG keinen Verstoß gegen Art. 6 GG, vgl. BStBl I 1964, 46, 49; Sonnenschein, DStR 1973, 138 ff sowie Anm. zum BVerfG-Urteil vom 21.05.1973, DStR 1973, 735 f;
a.A. Waldeyer, DStR 1970, 532
561: Lehmann-Zink, Fn 149, S. 70;
Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 420
562: zur Verfassungsmäßigkeit vgl. Eggesiecker, FR 1969, 383

563: so aber Stäuber-Walter, S. 297 Rdz. 318; Gérard in Lademann-Söffing-Brockhoff, § 10 EStG Anm. 248; Abschn. 9 Abs. 3 Satz 4 WoPR; Abschn. 95 Abs. 3 EStR; wie hier: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 420

564: Blümich-Falk, § 10 Rdz. 217; Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. Q 39

565: FG Düsseldorf EFG 1978, 178, 179

566: vgl. S. 145

567: BFH BStBl II 1968, 199; Gérard in Lademann-Söffing-Brockhoff, § 10 Anm. 248

568: FG Kassel EFG 1969, 52

569: Riegelmann, DStZ 1977, 186; a.A. Stäuber-Walter, S. 299 Rdz. 319

570: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 433

571: Gérard in Lademann-Söffing-Brockhoff, § 10 EStG Anm. 256

572: Giese, Sparkasse 1987, 226

573: so Dornbusch-Jasper-Piltz, Fn 140, S. 67 Rdz. 89

574: Heinicke in Schmidt, § 10 EStG Anm. 16 e; Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. O 1, die zu Recht darauf verweisen, daß aufgrund des Steuerbereinigungsgesetzes 1985 das Abzugsverbot ununterbrochen gilt; a.A. Geier in Littmann-Bitz-Meincke, § 10 EStG Rdz. 131; Stolz, FR 1984, 640

575: BGBl I 1987, 630 ff

576: vgl. S. 77 ff

577: § 10 Abs. 1 WoPG i.d.F. des Art. 6 des SubvAbG vom 26.06.1981, BGBl I 1981, 537 ff, 541

578: Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 249; Stäuber-Walter, 9. Auflage S. 47 Rdz. 26 a; Gérard-Schäfer, § 1 WoPG Kz. 950, S. 1

579: Heinrichs in Palandt, § 333 BGB Anm. 1

580: vgl. Stäuber-Walter, S. 49 Rdz. 26 a

581: wie hier: Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. O 2, 6

582: Steuersenkungsgesetz 1986/1988 vom 26.06.1985, BGBl I 1985, 1153 ff, 1160

583: Martin, Fn 40, S. 10

584: Blümich-Falk, § 2 EStG Rdz. 38
585: Martin, Fn 40, S. 11
586: Abschn. 2 Abs. 1 Satz 3 WoPR
587: Lang, DB 1979, 1626
588: Haker-Grill, Fn 420, S. 17 f; Stäuber-Walter, S. 274 f Rdz. 294 b; Bausparkassen-Fachbuch 1986, S. 290
589: BGBl I 1985, 1153 ff, 1154
590: vgl. auch S. 168
591: vgl. Bausparkassen-Fachbuch 1986, S. 290 sowie Fn 588
592: Martin, Fn 40, S. 11
593: Stäuber-Walter, S. 371 Rdz. 416 a
594: Stäuber-Walter, S. 282 Rdz. 303 b
595: vgl. S. 145 ff
596: BGBl I 1985, 1153 ff, 1160 sowie Wohnrechtsvereinfachungsgesetz vom 11.07.1985, BGBl I 1985, 1277 ff
597: vgl. S. 133 ff
598: vgl. S. 133 ff
599: Martin, Fn 40, S. 39
600: vgl. Fn 582
601: Blümich-Falk, § 32 EStG Rdz. 20; Stäuber-Walter, S. 314 Rdz. 334
602: Martin, Fn 40, S. 39
603: Heinrichs in Palandt, § 186 BGB Anm. 2
604: vgl. Beispiel in Abschn. 10 Abs. 6 WoPR
605: BFH BStBl II 1968, 406 f
606: Abschn. 11 WoPR
607: Martin, Fn 40, S. 40
608: vgl. Abschn. 22 Abs. 2 Satz 3 WoPR
609: BFH BStBl II 1974, 229 f; Nissen IStB 1974, 44
610: BMF DB 1974, 1506
611: Edenhofer in Palandt, § 1922 BGB Anm. 3
612: so zu Recht Stäuber-Walter, S. 325 Rdz. 351; ebenso für die prämienrechtliche Begünstigung Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. Q 25, 26, zweifelnd aber für die Steuerbegünstigung, da die Beiträge nicht mehr "der Vorsorge des Erblassers dienen können"; m.E. kommt es nur darauf an, wofür die Beiträge bei Einzahlung dienen sollten.

613: Beck, DB 1977, 414
614: Beck, DB 1975, 1145, 1146
615: Lehmann-Zink, Fn 149, S. 70;
Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. Q 35
616: anders für die Geltendmachung von Steuervergünstigungen
Abschn. 86 a Abs. 2 EStR; BFH BStBl III 1967, 596 ff;
vgl. zur Unmittelbarkeit der Rechtsbeziehungen S. 26 ff
617: Stäuber-Walter, S. 67 Rdz. 41
618: vgl. S. 129
619: Martin, Fn 40, S. 39 f
620: Abschn. 10 Abs. 8 WoPR
621: Abschn. 10 Abs. 8 Satz 6 WoPR
622: ebenso FinMin NRW BB 1979, 1648
623: Abschn. 10 Abs. 8 Satz 7 WoPR, vgl. auch Martin, Fn 40,
S. 39 f, der, wenn eine verheiratete Minderjährige
ein Kind hat, dieses der Höchstbetragsgemeinschaft mit dem
volljährigen Vater zurechnet.
624: Lehmann-Zink, Fn 149, S. 70
625: vgl. Fn 582
626: vgl. S. 132
627: a.A. FG Düsseldorf EFG 1964, 414; Stäuber-Walter, S. 366
Rdz. 411; Abschn. 13 WoPR
628: so zu Recht FG München EFG 1968, 102 f; a.A. Rumscheid,
PrBw 1968, 72, der auch keine gesetzliche Grundlage hierfür
sieht, die Schriftform aber damit begründet, daß ansonsten
"die Institute die Arbeit nicht bewältigen" könnten (?)
629: BFH BStBl III 1961, 175 f
630: BFH DB 1986, 948 f; a.A. noch BFH DB 1962, 1130
631: BFH DB 1962, 589; BFH BStBl II 1969, 76 f
632: Beck, DB 1977, 657
633: FG Nürnberg IStB 1977, 64 f Sg 8, 331
634: FG München EFG 1968, 102, 103
635: Abschn. 13 Abs. 2 WoPR; Martin, Fn 40, S. 41
636: vgl. Fn 493; so auch Stäuber-Walter, S. 375 Rdz. 420
637: diese "Verpflichtung" sah noch Abschn. 13 Abs. 2 Satz 1 WoPR
1975 vor, vgl. Stäuber-Walter, 6. Auflage, S. 394

638: vgl. Abschn. 15 Abs. 2 WoPR
639: vgl. Abschn. 22 Abs. 2 WoPR
640: a.A. Beck, DB 1977, 415 sowie Schlarb, BB 1979, 1088
641: Stäuber-Walter, S. 379 Rdz. 423 a
642: Martin, Fn 40, S. 42
643: vgl. S. 139 f
644: Hauger, DB 1978, 1302, 1303; Abschn. 21 Abs. 1 Ziffer 2 WoPR
645: vgl. S. 139 f
646: BGBl I 1981, 537 ff, 541
647: § 5 der KleinbetragsVO vom 10.12.1980, BGBl I, 2255 f, geändert durch das Steuerbereinigungsgesetz 1985 vom 14.12.1984, BGBl I, 1493 ff, 1494
648: FG Kassel EFG 1959, 336; Stäuber-Walter, S. 400 Rdz 444
649: BFH BStBl III 1964, 571 f
650: FG Münster EFG 1984, 151, 152
651: Martin, Fn 40, S. 42
652: vgl. S. 82 ff
653: Abschn. 20 Abs. 4 Satz 2 WoPR
654: Martin, Fn 40, S. 25
655: vgl. BGH NJW 1964, 2058 ff, 2058
656: a.A. Walter, DB 1971, 1077; Stäuber-Walter, S. 394 Rdz. 436
657: Lehmann, PrBw 1958, 44 ff; Laux, ZdfgK 1972, 571; Langer, Fn 11, S. 110
658: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 150
659: BT-Drucks. 10/3821 Anl. 1 Nr. 107 sowie Anl. 2 Nr. 94
660: vgl. für die Prämienbegünstigung S. 134 ff
661: Stäuber-Walter, S. 336 Rdz. 358 e sowie S. 147 Rdz. 138; Stuhrmann, FR 1980, 406
662: vgl. für die Prämienbegünstigung S. 142 ff sowie für die Steuervergünstigung S. 161 ff
663: Martin, Fn 40, S. 43, 44
664: vgl. jedoch zur Bedeutung der Höchstbetragsgemeinschaft für die Wahl des Sonderausgabenabzugs S. 129 ff; Dornbusch-Jasper-Piltz, Fn 140, S. 47 Rdz. 57; vgl. zu den Unterschieden: Laux, Fn 149, S. 150, 151

665: vgl. hierzu S. 77 f
666: Blümich-Falk, § 50 EStG Rdz. 30
667: vgl. Fn 665 sowie S. 132 f
668: Dornbusch-Jasper-Piltz, Fn 140, S. 47 Rdz. 57
669: vgl. Fn 664
670: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 175
671: Schlarb, DStZ 1981, Heft 7 Beil. 4, I.;
Abschn. 86 a Abs. 2 EStR; Hartung, DB 1967, 1343
672: a.A. Reuter, BB 1974, 1296; Gérard-Söffing, FR 1974, 371
673: so zu Recht BFH BStBl II 1981, 530 ff, 531;
Abschn. 82 a Abs. 2 EStR; Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 243 f;
vgl. zu einzelnen Fallgruppen Kirchhof-Söhn, § 10 EStG
Rdnr. M 17-30
674: vgl. hierzu S. 40 ff
675: Martin, Fn 40, S. 43
676: vgl. S. 28 f
677: Gérard in Lademann-Söffing-Brockhoff, § 10 EStG Anm. 342-344
678: Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 149, 150;
Laux, BB 1982, Beil. 5, S. 2, 3
679: Lehmann-Schäfer, S. 451; 467; Laux, Fn 153, S. 131
680: BFH DB 1986, 152 f
681: vgl. hierzu Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 412;
Beck, DB 1978, 1297
682: Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 253; zur Kritik an der nur
beschränkten Abzugsfähigkeit vgl. Späth, BB 1970, 661, 665
683: Laux, BB 1967, 889
684: BT Drucks. 2573 vom 04.03.1961, 17, 21; 8/292, S. 21;
Uelner, DStZ 1977, 406; Laux, DB 1974, 1880;
Forst, Oepen, Sarrazin, DB 1977, 1764
685: Altehöfer, DStR 1978, 94;
Gérard in Lademann-Söffing-Brockhoff, § 10 EStG Anm. 350;
vgl. auch Laux, DB 1987, Beil. 8, S. 4: "Bei Verheirateten
ist der Vorwegabzug 1987 bei einem Bruttojahres-Arbeitsent-
gelt von 64.171,-- DM erschöpft".
686: Laux, DB 1987, Beil. 8, S. 2; Laux, BB 1987, 1510;
vgl. zu dem betroffenen Personenkreis Herrmann-Heuer-Raupach,
§ 10 EStG Anm. 401-405

687: Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. P 36
688: Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. P 56
689: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 396
690: BFH DB 1981, 2060
691: BFH BStBl III 1966, 676 f
692: vgl. Fn 689
693: Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 268; Geier in Littmann-Bitz-Meincke, § 10 Rdz. 160 mit einem Berechnungsbeispiel
694: insofern etwas mißverständlich Stäuber-Walter, S. 339 Rdz. 360 c a.E., wonach die den Vorwegabzug übersteigenden Beträge "nur noch im Rahmen des Grundhöchstbetrages geltend gemacht werden".
695: vgl. Fn 689
696: Blümich-Falk, § 10 EStG Rdz. 269
697: Stäuber-Walter, S. 342 Rdz. 366
698: vgl. Blümich-Falk, § 10 c EStG Rdz. 1, 4; Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 c EStG Anm. 4; Hübschmann-Hepp-Spitaler, § 4 AO Anm. 86
699: vgl. S. 161 ff
700: Laux, BB 1982, Beil. 5, S. 7
701: Beck-Astfalk, DB 1975, 901
702: BGBl I 1985, 1153 ff, 1154
703: fehlerhaft insofern Stäuber-Walter, S. 346 Rdz. 372 a.E.
704: vgl. hierzu Berechnungsbeispiele in Stäuber-Walter, S. 348 Rdz. 376
705: vgl. hierzu S. 136 ff
706: Stäuber-Walter, S. 349 Rdz. 377
707: vgl. S. 160
Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 412;
Heinicke in Schmidt, § 10 EStG Anm. 16
708: vgl. S. 165 ff
Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 412;
Heinicke in Schmidt, § 10 EStG Anm. 16

709: Kirchhof-Söhn, § 10 EStG Rdnr. Q 9 ff; Nietsch, FR 1974, 318; Laux, BB 1966, 527; Laux, Fn 149, S. 149
710: Dornbusch-Jasper-Piltz, Fn 140, S. 68 Rdz. 91
711: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 412
712: Stäuber-Walter, S. 362 Rdz. 406
713: Stäuber-Walter, S. 362 Rdz. 406
714: Herrmann-Heuer-Raupach, § 10 EStG Anm. 412; Beck, DB 1978, 1297; Stäuber-Walter, S. 363 Rdz. 408
715: Beck, DB 1978, 1297
716: vgl. zur Berechnung der Höhe des Steuervorteils: Stäuber-Walter, S. 358 Rdz. 400
717: BGBl I 1986, 2595 ff
718: Laux, DB 1977, Beil. 2, S. 2
719: Laux, DB 1974, Beil. 23, S. 18
720: a.A. die herrschende Meinung, vgl. S. 132 f
721: Martin, Fn 40, C. Förderung der Vermögensbildung in Arbeitnehmerhand, S. 3
722: BMF-Schreiben vom 31.08.1987, BStBl I 1987, 639 ff, 640
723: Gérard-Schäfer, § 1 4. VermbG, Kz 810, S. 2; BMF-Schreiben, Fn 722, S. 640
724: Gérard-Schäfer, § 2 5. VermbG, Kz 884, S. 4
725: vgl. hierzu Baumdicker in LSW, Gruppe 4/273 a, S. 6, Vermögenswirksame Leistungen
726: Behrenwaldt, Bank und Markt 1987, 20
727: Handelsblatt vom 24.09.1987, "An Aktienanlagen wagen sich die Arbeitnehmer noch immer kaum heran".
728: vgl. hierzu auch die amtliche Begründung zu Art. 29 des 2. Haushaltsstrukturgesetzes vom 22.12.1981, in der der Gesetzgeber die Gleichstellung von Bausparen mit dem Sparen in Beteiligungswerten anerkannt hatte, PrBw 1983, 112
729: Gérard-Schäfer, § 10 5. VermbG Kz 892, S. 1 i.V.m. Kz 830, S. 4
730: niedersächsisches FG EFG 1978, 199; FG Hannover EFG 1980, 134

731: dieses gilt auch, wenn es sich um einen Bausparvertrag des Arbeitgeber-Ehegatten handelt, es sei denn, es bestünde Gütergemeinschaft, vgl. Brych, DB 1972, 946 f

732: vgl. Gérard-Schäfer, § 12 5. VermbG, Kz 894, S. 1 i.V.m. §§ 3-11 4. VermbG, Kz 830, S. 6 ff;
vgl. Schaub, Arbeitsrechtshandbuch, S. 545;
BMF-Schreiben vom 15.02.1971, BB 1971, 299

733: aus BB 1987, 895, 896

734: Degner, LK 1986, 716

735: vgl. Fn 717

736: vgl. z.B. Staatsanzeiger vom Baden-Württemberg vom 24.12.1986

737: Degner, Fn 734, S. 716

738: Degner, PrBw 1981, 46; Zink, PrBw 1977, 40 f

739: Gerke-Schöner, LK 1986, 684, 686

740: Gerke-Schöner, LK 1986, 688

741: Giese, Sparkasse 1987, 136

742: Bericht des Handelsblattes vom 03.11.1986;
vgl. auch VersVerm 1985, 568; Schubäus, LK 1984, 536

743: Gerke-Schöner, LK 1986, 688

744: Degner, LK 1986, 716; Gerke-Schöner, LK 1986, 686;
Weissbart-Hundt, PrBw 1982, 65

745: Hornbach, LK 1985, 614, 615

746: Degner, LK 1986, 716; vgl. auch Bericht in LK 1987, 671

747: Degner, LK 1986, 718

748: Minister Schneider in der Süddeutschen Zeitung vom 24.03.1987; Faltlhauser, Sparkasse 1986, 523 ff, 525

749: vgl. S. 134 ff

750: so Stäuber-Walter, S. 148 Rdz. 140; Walter, DB 1970, 1998

751: Gérard-Schäfer, § 14 4. VermbG Kz. 860 S. 2

752: Zink, Fn 1, S. 101, 103; Jung, Wirtschaft und Statistik 1985, 762

753: PrBw 1985/1986, 19

754: Fremann, LK 1986, 200

755: Zink, Fn 1, S. 102; Wiechers, LK 1984, 298

756: Zink, Fn 1, S. 103; Jung, Wirtschaft und Statistik 1985, 762
757: Zink, LK 1981, 432
758: vgl. Presse-Berichte, zitiert nach Zink, Fn 1, S. 101 Fußnote 1
759: Fremann, ZfdgK 1985, 1022
760: Mölling VersVerm 1985, 524; Wiechers, LK 1985, 232
761: Höffer, Sparkasse 1985, 261
762: Dittler, LK 1986, 204; Hafemann-Miehe, LK 1985, 238
763: Zink, PrBw 1983, 47-49
764: Fremann, Fn 759
765: Zink, Fn 1, S. 104; Jokl, LK 1987, 252
766: Zink, Fn 1, S. 107
767: PrBw 1985/1986, 90
768: Reischauer-Kleinhans, § 3 KWG Anm. 8
769: Bähre-Schneider, § 3 KWG Anm. 3
770: Zeitel, PrBw 1984/1985, 48
771: Kleiner in FS für Walter Englert, Fn 1, S. 129
772: Storck in FS für Walter Englert, Fn 1, S. 114; Sartor, LK 1986, 474 f
773: Knodel, LK 1984, 234; Sièvi, Bankinformation 1987, Heft 10, S. 10
774: Knodel, Fn 773, S. 235
775: Zink, Fn 1, S. 105; Schäfer, PrBw 1985/1986, 47
776: Storck, Fn 772, S. 119 ff; Schäfer, PrBw 1985/1986, 43; vgl. auch Wiechers, LK 1986, 215, 216